

W Klein

1968



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41555402_0029

Z u m B e g r i f f
d e s
ö f f e n t l i c h e n I n t e r e s s e s

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung des akademischen Grades
eines Doktors der Rechte
durch die Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster

vorgelegt von Walter Klein
aus Köln im Jahre 1969



Erster Berichterstatter : Prof. Dr. Hans J. Wolff
Zweiter Berichterstatter : Prof. Dr. Menger
Dekan : Prof. Dr. Seidenfus
Tag der mündlichen Prüfung: 11. Dezember 1968

Inhaltsverzeichnis

I

A.	Vorkommen und Klärungsbedürftigkeit des Begriffs des öffentlichen Interesses	1
B.	Vorkommen und Klärungsbedürftigkeit dem "öffentlichen Interesse" ähnlicher Begriffe	6
C.	Das Verhältnis des "öffentlichen Interesses" zu den ihm ähnlichen Begriffen - in vorläufiger Sicht -	10

II

A.	Der Begriff des Interesses als Grundlage für die Fortentwicklung der bisherigen Inhaltsbestimmungen des "öffentlichen Interesses"	14
B.	Interessenweite und Interessenwertmaßstab bei den bisherigen Inhaltsbestimmungen des "öffentlichen Interesses"	26

III

A.	Die Interessenweite im Begriff des öffentlichen Interesses	30
1.	"Öffentlich" als Gegensatz zum einzelnen und zum Personenkreis	30
2.	"Öffentlich" als Mehrheit einer Personen-vielzahl	41
3.	Die Bedeutung der Mehrheit	49

B.	Der Interessenwertmaßstab im Begriff des öffentlichen Interesses	52
1.	Subjektiver oder objektiver Wertmaßstab	53
2.	Der objektive Wertmaßstab	55
C.	Die Bestimmung von Interessenweite und Interessenwertmaßstab	63
D.	Definition des Begriffs des öffentlichen Interesses	68
E.	Die dem "öffentlichen Interesse" ähnlichen Begriffe - in endgültiger Sicht -	69

IV

A.	Mehrere öffentliche Interessen	71
1.	Widerstreit öffentlicher Interessen oder Konflikt der Interessenwertmaßstäbe	71
2.	Der vorzugswürdigste Wertmaßstab	75
3.	"Allgemeines" und "besonderes" öffentliches Interesse	79
4.	Verwaltungsinteressen und Behördeninteressen	87
B.	Öffentliches Interesse und Einzelinteresse	91

S c h r i f t t u m

- | | |
|-----------------------|---|
| Apelt, Willibald | Der verwaltungsrechtliche Vertrag, Leipzig 1920
(abgek.: Apelt, Vertrag) |
| Bachof, Otto | Reflexwirkungen und subjektive Rechte im öffentlichen Recht
: Forschungen und Berichte aus dem öffentlichen Recht, Gedächtnisschrift für Walter Jellinek, München 1955, S. 287 ff. (abgek.: Bachof, Gedächtnisschrift) |
| Bachof, Otto | Anmerkung zum Urteil des BVerwG vom 18. 8. 1960
: DVBl 1961, 128 ff. |
| Baring, Arnulf | Der Vertreter des öffentlichen Interesses im deutschen Verwaltungsprozeß
: VwArch 1959, 105 ff. |
| Bellstedt, Christoph | Zur staatsrechtlichen Problematik von Geheimpatenten und Gebrauchsmustern
: DÖV 1961, 811 |
| Bergdolt, Curt | Preußisches Wasserrecht, Köln 1957 |
| Boldt-Steffens | Gewerbeordnung, Münster 1955 |
| Czayka, Lothar | Wer ist die "Allgemeinheit" ?
: Die Zeit, Nr. 13 vom 29.3.1963, S. 31 |
| Dagtolglou, Prodromos | Motiv der Pressekritik und Pressefreiheit
: DÖV 1964, 15 |
| Dürig, Günter | Die konstanten Voraussetzungen des Begriffes "Öffentliches Interesse", ungedruckte Dissertation, München 1949
(abgek.: Dürig, Diss.) |

- | | |
|-----------------------|--|
| Dürig, Günter | Art. 2 des Grundgesetzes und die Generalermächtigung zu allgemeinpolicizeilichen Maßnahmen
: AÖR Bd. 79, 57 ff. |
| Dürig, Günter | Verfassung und Verwaltung im Wohlfahrtsstaat
: JZ 1953, 193 ff. |
| Eger, Georg | Das Gesetz über die Enteignung von Grundeigentum vom 11. 6. 1874, 1. Bd., 3. Aufl., Breslau 1911 |
| Eiser-Riederer-Sieder | Energiewirtschaftsrecht, München und Berlin 1958 |
| Erning, Adolf | Der Widerruf mangelhafter, begünstigender Verwaltungsakte
: DVBl 1959, 795 ff. |
| Erning, Adolf | Der Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit und die Widerrufbarkeit des begünstigenden, mangelhaften Verwaltungsaktes
: DVBl 1960, 188 ff. |
| Ernst, Werner | Kommentar zum Aufbaugesetz von Nordrhein-Westfalen, Düsseldorf 1955 |
| Evers, Hans-Ulrich | Die Nachbarklage im Baurecht
: JUS 1962, 87 |
| Fleiner, Fritz | Einzelrecht und öffentliches Interesse
Staatsrechtliche Abhandlungen, Festgabe für Paul Laband, 2.Bd., Tübingen 1908, S. 3 ff.
(abgek.: Fleiner, Festgabe) |
| Fleiner, Fritz | Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts,
8. Auflage, Tübingen 1928
(abgek.: Fleiner, Institutionen) |
| Fromm, Günter | Zur Neuordnung des Personenbeförderungsrechts
: DVBl 1960, 792 ff. |

Fuß, Ernst-Werner	Die einstweilige Anordnung im verfassungsgerichtlichen Verfahren : DÖV 1959, 201 ff.
Gaedke, Jürgen	Die Vertreter des öffentlichen Interesses nach der VO Nr. 165 : DÖV 1950, 73 ff.
Geiger, Willi	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht, Berlin und Frankfurt 1952
Gerber, Hans	Der Vertreter des öffentlichen Interesses im Verwaltungsprozeß : DÖV 1958, 680 ff.
Häberle, Peter	"Fiskalische" Interessen als "öffentliche" Interessen i.S. des § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO ? : DVBl 1967, 220
Hamel, Walter	Das Recht zur freien Berufswahl : DVBl 1958, 37 ff.
Haueisen, Fritz	Anmerkung zum Urteil des OVG Berlin vom 14. 11. 1956 : DVBl 1957, 506 ff.
Haueisen, Fritz	Anmerkung zum Urteil des BVerwG vom 25. 10. 1957 : NJW 1958, 884
Haueisen, Fritz	Zur Rechtsfindung auf dem Gebiet des Verwaltungsrechts : DVBl 1960, 350 ff.
Heck, Philipp	Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz, Tübingen 1932
Henke, Wilhelm	Anmerkung zum Urteil des VG Minden vom 13. 5. 1964 : DVBl 1965, 783
Hoffmann, Heinrich	Gesundheitsrecht und Berufsfreiheit : DVBl 1962, 541
Hoffmann, Heinrich	Die Verstaatlichung von Berufen : DVBl 1964, 457

- | | |
|------------------------------|--|
| Holtz-Kreutz-Schlegel-berger | Das Preußische Wassergesetz,
1. Bd., 3.u.4. Aufl.,
Berlin 1927 |
| Hoppe, Werner | Bauleitplanung und Eigentums-
garantie
: DVBl 1964, 165 |
| Huber, Ernst Rudolf | Wirtschaftsverwaltungsrecht,
Bd. I, Tübingen 1953, Bd.II
Tübingen 1954 |
| Jellinek, Georg | System der subjektiven öffent-
lichen Rechte, 2. Aufl.,
Tübingen 1905 |
| Jellinek, Walter | Verwaltungsrecht,
3. Auflage Neudruck,
Offenburg 1948 |
| Kelsen, Hans | Zur Lehre vom öffentlichen
Rechtsgeschäft
: AÖR Bd. 31, 53 ff. |
| Koelble, Josef | Sachverstand und Verantwortung
(Referatsbericht von Knemeyer
: DÖV 1966, 707) |
| von Köhler, Karl-Heinz | Fragen des Eigentums im
Verwaltungsrecht
: DVBl 1958, 191 ff. |
| von Köhler, Karl-Heinz | Die Zeit als Faktor des
Verwaltungsrechts
: VArch Bd. 50 (1959), 213 ff. |
| Kolb, Fritz | Das Gesetz zur Ordnung des
Wasserhaushalts, Köln 1958 |
| Kübler, Karl | Zur Behandlung der alten Rechte
und alten Befugnisse im
Wasserhaushaltsgesetz
: DÖV 1958, 728 |
| Külz, Helmut R. | Das "Wohl der Allgemeinheit"
im Wasserhaushaltsgesetz
: Beiträge zum Recht der
Wasserwirtschaft und zum
Energierrecht, Festschrift zum
70. Geburtstag von
Dr. Paul Gieseke, Karlsruhe 1958,
S. 187 ff.
(abgek.: Külz, Festschrift) |

- Kunze, Richard
: Sachgerechtigkeit
: Verwaltung, herausgegeben
von Fritz Morstein Marx
i.V. mit Erich Becker u.
Carl Hermann Ule,
Berlin 1965
(abgek.: Kunze Verwaltung)
- Landmann-Rohmer
Gewerbeordnung, Bd. I und II,
München und Berlin 1956
- Layer, Max
Prinzipien des Enteignungs-
rechtes
: Staats- u. völkerrechtliche
Abhandlungen v. Jellinek u.
Anschütz, Bd. III, Leipzig
1902, S. 176 ff.
- Leuthold, C. E.
Öffentliches Interesse und
öffentliche Klage im Ver-
waltungsrecht, zitiert bei
Layer 190 ff.
- Löwer, Kurt
Zur Anordnung der sofortigen
Vollziehung (§ 80 Abs.2 Nr. 4
VwGO)
: DÖV 1963, 173
- Manigk, Alfred
Interesse
: Handwörterbuch der Rechts-
wissenschaft v. Stier-Somlo-
Elter, 3. Bd., Berlin-Leipzig
1928, S. 297 ff.
- Maunz, Theodor
Dürig, Günter
Grundgesetz, Kommentar,
München und Berlin 1959
- Menger, Christian-Fr.
Höchststrichterliche Recht-
sprechung zum Verwaltungsrecht
: VwArch Bd.50 (1959), S.86
- Menger, Christian-Fr.
Die Bestimmung der öffentlichen
Verwaltung nach den Zwecken,
Mitteln und Formen des Ver-
waltungshandelns
: DVBl 1960, 297 ff.
- Nebinger, Robert
Verwaltungsrecht, Allgem. Teil
2. Auflage, Stuttgart 1949
- Nelson, Leonard
System der philosophischen
Rechtslehre und Politik,
Leipzig 1924
(abgek.: Nelson, System)
- Nelson, Leonard
Die Theorie des wahren Interesses,
2. Auflage, Berlin 1936
(abgek.: Nelson, Theorie)

Neumann, Friedrich-Jul.	Das öffentliche Interesse mit Bezug auf das Steuerwesen, zitiert bei Layer 195 ff.
Niedermayer, Herbert	Keine Krise der Verwaltungsgerichtsbarkeit : NJW 1959, 1897 ff.
Pergande-Schwender	Baulandbeschaffungsgesetz, Köln 1954 /
Pietzonka	Der baurechtliche Dispens : NJW 1957, 1582 ff.
Pietzonka	Der Einzelne und die Gemeinschaft in baurechtlicher Sicht : DVBl 1959, 87 ff.
Rehbinder, Manfred	Motiv der Pressekritik und Pressefreiheit : DÖV 1964, 13
Reinhardt, Rudolf	Privates Unternehmen und öffentliches Interesse : Beiträge zum Arbeits-, Handels- und Wirtschaftsrecht, Festschrift für Alfred Hueck, München und Berlin 1959, S. 439 ff. (abgek.: Reinhardt, Festschrift)
Reinhardt-Scheuner	Verfassungsschutz des Eigentums, Tübingen 1954 (abgek.: Reinhardt, Verfassungsschutz bzw. Scheuner, Verfassungsschutz)
Reuß, Wilhelm	Das Bundesverfassungsgericht zur Handwerksordnung : DVBl 1961, 865
Ryffel, Hans	Unparteilichkeit : Verwaltung, herausgegeben von Fritz Morstein Marx i.V. mit Erich Becker und Carl Hermann Ule, Berlin 1965 (abgek.: Ryffel, Verwaltung)
Sarwey	Das öffentliche Recht und die Verwaltungsrechtspflege, 1880, zit. bei Layer 184

- Schelcher, Walter Art. 153, Die Rechte und Pflichten aus dem Eigentum : Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, herausgegeben von Hans-Carl Nipperdey, 3.Bd., Berlin 1930, S. 196 ff.
- Scheuner, Ulrich Das Grundrecht der Berufsfreiheit : DVBl 1958, 845 ff.
- Schütz-Frohberg Kommentar zum Bundesbaugesetz, Neuwied-Berlin-Darmstadt 1960
- Sellmann Anmerkung zum Urteil des BVerwG vom 4. 7. 1957 : DVBl 1958, 170 ff.
- Spanner, Hans Buchbesprechung : JwArch 1963, 299
- Stammler, Rudolf Die Lehre von dem richtigen Rechte, zitiert bei Czermak, Rechtserwägungen oder Interessenabwägung : DÖV 1966, 49
- Sternberger, Dolf Das allgemeine Beste : FAZ Nr. 218 vom 20. 9. 1961, S. 11
- Steuer, Robert Flurbereinigungsgesetz, München und Berlin 1956
- Thiel-Frohberg Enteignung von Grundeigentum, Berlin 1959
- Über, Giesbert Freiheit des Berufs, Hamburg 1952
- Ule, Carl-Hermann Buchbesprechung : VwArch Bd. 48, 85 ff.
- Weustenfeld, Wilfried Die Bedeutung des "Gemeinwohls" im Rechts- und Staatsdenken der Gegenwart, Dissertation Münster 1962

Wilhelm, Bernhard

Grundsätze des materiellen
Enteignungsrechts
: DÖV 1965, 397

Wolff, Hans J.

Verwaltungsrecht I,
6. Auflage, München
und Berlin 1965

A. Vorkommen und Klärungsbedürftigkeit des Begriffs des öffentlichen Interesses

In Gesetzen und Verwaltungsakten, in Entscheidungen der Gerichte und in der Rechtswissenschaft findet sich häufig der Ausdruck "öffentliches Interesse" ⁽¹⁾. Zuweilen umkleiden ihn Wendungen wie: "allgemeines...", "erhebliches...", "überwiegendes...", "starkes..." oder "dringende Gründe des ...".

Gesetzgeber, Verwaltung, Rechtsprechung und Wissenschaft verwenden das "öffentliche Interesse" bereitwillig in Zusammenhang mit Regelungen mannigfach verschiedener Sachgebiete ⁽²⁾. Es gibt jedoch nur spärlich Aussagen über den Sinngehalt dieses Begriffs. Anscheinend hat der Begriff des öffentlichen Interesses einen fest umrissenen, eindeutigen Inhalt, der aus sich heraus verständlich ist und keiner Erläuterung oder Auslegung bedarf.

(1) Die Untersuchung beschränkt sich auf das Staats- und Verwaltungsrecht

(2) Beispiele:

§ 2 Abs. 1 Nr. 4 GaststättenG v. 28. 4. 1930

§ 4 Abs. 1 prKommAbgG v. 14. 7. 1893

§ 1 Abs. 2 prVerwGebG v. 29. 9. 1923

§14 Abs. 1 S. 1 GO NW v. 28. 10. 1952

§80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO v. 21. 1. 1960

§ 1 Abs. 1 ApothekenG v. 20. 8. 1960

BVerfG, B. v. 10. 7. 1958 :E 8,71 ff. = DVB1 1958, 704

BVerfG, U. v. 22. 5. 1963 :DVB1 1964, 113

BVerwG, B. v. 8. 9. 1953 :E 1, 11 = DVB1 1954, 25

BVerwG, U. v. 14.10. 1958 :DÖV 1959, 150

BSozG, U. v. 23. 6. 1959 :NJW 1959, 1607

BGH, U. v. 30. 9. 1963 :DÖV 1964, 349 ff.

OVG Münster, B. v. 12. 9. 1963 :DVB1 1964, 123

OVG Münster, U. v. 11. 8. 1964 :DÖV 1965, 714 f.

Hamel : DVB1 1958, 41

Hauelsen : DVB1 1957, 507

"Öffentliches Interesse" wird rasch dahin gedeutet, irgendetwas gehe irgendwie die Öffentlichkeit an. So läßt sich der Begriff scheinbar treffend auf eine Vielzahl von Sachverhalten anwenden. Das "öffentliche Interesse" wird als überkommene bewährte Formel angesehen, bei der die großzügige und häufige Anwendung Garantie für die Klarheit seines Sinngehalts ist ⁽³⁾. Bei genauerem Überdenken jedoch ergeben sich Fragen: was heißt "öffentlich" oder "Öffentlichkeit" im konkreten Fall ?, was heißt "Interesse" ?, woran und in welcher Weise kann und darf die Öffentlichkeit Interesse haben ?

Bei genauer Betrachtung ist der Begriff des öffentlichen Interesses keineswegs klar und eindeutig. Dieser Begriff ist nicht ohne weiteres aus sich heraus verständlich; er bedarf der Erläuterung und Abgrenzung. Rechtsprechung und Wissenschaft nennen den Begriff des öffentlichen Interesses denn auch "sehr allgemein und dehnbar" ⁽⁴⁾, "komplex" ⁽⁵⁾, "unklar und verschwommen" ⁽⁶⁾, "unbestimmt" ⁽⁷⁾, "in vielen Farben und Nuancierungen schillernd" ⁽⁸⁾.

(3) Die formelhafte Verwendung des öffentlichen Interesses führt zuweilen zu grammatikalisch verzerrten Wendungen wie etwa:

- ein wirklich schwerwiegender Grund (!) des öffentlichen Interesses bestehe daran (!), daß ...
(OVG Münster, U. v. 20. 2. 1958 : DÖV 1958, 624)
- maßgebend sei der Gesichtspunkt des Schutzes der Allgemeinheit durch Wahrung (!) des öffentlichen Interesses an ...
(VGH Stuttgart, U. v. 10. 4. 1958 : VRspr 11, 201)
- das öffentliche Interesse bestehe in (!) dem übergeordneten Interesse des (!) Gemeinwohls und der Rechtsverwirklichung
(BVerwG, U. v. 5. 5. 1961 : DVB1 1961, 741)

(4) BayVerfGH, E. v. 20. 1. 1956 : RdLw 1956, 140

(5) VGH Kassel, B.v. 11. 9. 1958 : VRspr 11, 803;
Hauelsen : DVB1 1957, 508; ders.: NJW 1958, 884

(6) Apelt, Vertrag, 129

(7) Lauer, 180

(8) Erning : DVB1 1959, 796; ders. : DVB1 1960, 193

Nach herrschender Meinung ist der Begriff ein unbestimmter Rechts-(Gesetzes⁽⁹⁾)begriff⁽¹⁰⁾. Auch diese Eigenschaft macht seine Auslegungsbedürftigkeit deutlich⁽¹¹⁾.

Die Verschwommenheit des Begriffs macht ihn zum Speicher aller Vorstellungen, die man in das "öffentliche Interesse" hinein- oder aus ihm herausliest, so daß Fragen nach dem tatsächlichen Sinngehalt des Begriffs im Einzelfall nur schwer auftauchen.

Es gibt Stimmen, die alle Bemühungen um eine hinreichende Klärung und Bestimmung des Begriffs für aussichtslos halten: der Begriff des öffentlichen Interesses könne nur schwerlich einer exakten juristischen Erfassung zugänglich gemacht werden⁽¹²⁾; es werde nie gelingen, den Begriff in ein System zu bringen⁽¹³⁾.

Sofern das "öffentliche Interesse" erläutert, bestimmt oder definiert worden ist, sind die entsprechenden Versuche oder Lösungen - mögen sie auch im Einzelfall mehr oder weniger zufriedenstellend sein - deshalb unvollkommen, weil ihre Ergebnisse uneinheitlich sind. Bei allen Umschreibungen des Begriffs fehlt eine hinreichend deutliche einheitliche Grundlage, die auf

(9) so Hans J. Wolff, § 31 I c

(10) etwa BVerwG, U.v. 1.3.1957 : E 4, 305 = VRspr 9, 871
BVerwG, U.v. 18.2.1959 : DÖV 1960, 717
OVG Berlin, U.v. 14.11.1956 : DVBl. 1957, 503
DÖV 1957, 753
OVG Koblenz, U.v. 7.6.1962 : DVBl 1964, 489
Dürig, Diss., 120 ff.; ders. : JZ 1953, 536
Haueisen : DVBl 1957, 507
W. Jellinek, Lehrbuch, 33, Nachtrag, 7

(11) s. hierzu im einzelnen Hans J. Wolff, § 31 I c

(12) Erning : DVBl 1959, 796;
derselbe: DVBl 1960, 193

(13) Fleiner, Institutionen, 143

eine über den Einzelfall hinausgehende allgemeine
 - vielleicht sogar allgemein-verbindliche - Definition
 des "öffentlichen Interesses" hinweisen könnte.
 Kennzeichnend für die Uneinheitlichkeit der Begriffs-
 bestimmungen sind beispielhaft folgende Umschreibungen,
 die auf die Frage antworten: Was ist öffentliches
 Interesse ?

- Belange der Allgemeinheit und des Gesamtwohls⁽¹⁵⁾
- allgemeines, die Gesamtheit angehendes Interesse⁽¹⁶⁾
- jedes berechnigte Interesse der Allgemeinheit⁽¹⁷⁾
- erheblicher Nutzen für das gesamte Volk⁽¹⁸⁾
- wohlverstandenes Interesse der Allgemeinheit, das
 dem gemeinen Besten dienende Interesse⁽¹⁹⁾
- Allgemein-Interesse, nicht Interesse des
 einzelnen⁽²⁰⁾
- Interesse des Staates, der Gemeinden, der
 Bevölkerung in ihrer Gesamtheit⁽²¹⁾
- Interesse einer unbestimmten Allgemeinheit von
 Personen im Gegensatz zum Interesse einer oder
 mehrerer Einzelpersonen⁽²²⁾
- übergeordnetes Interesse des Gemeinwohls und
 der Rechtsverwirklichung⁽²³⁾.

(15) OVG Koblenz, U. v. 9.1.1958 E 6, 361

(16) Dagtoglou : DÖV 1964, 15

(17) Kolb, 64

(18) Sellmann : DVBl 1958, 171

(19) Löwer : DÖV 1963, 174

(20) BVerwG, U. v. 18.12.1959 : DÖV 1960, 717

(21) Boldt-Steffens, 279; Landmann-Rohmer, Erl. 3
 zu § 105 c

(22) VGH München, B. v. 9.6.1947 : VRspr 1, 117/118;

VGH München, B. v. 11.6.1953 : DVBl 1954, 28;

Dürig : JZ 1953, 536 Fußnote 15

(23) BVerwG, U. v. 5.5.1961 : DVBl 1961, 741

Der Begriff des öffentlichen Interesses kann also "noch keineswegs als geklärt gelten"⁽²⁴⁾. Eine Klärung ist um so dringlicher, als das öffentliche Interesse eine bedeutungsvolle "Pforte" oder "Weiche" für menschliches Verhalten oder menschliche Verhältnisse in mannigfachen Sachzusammenhängen ist. Die Schwierigkeiten, einen so verschwommenen Begriff wie den des öffentlichen Interesses aufzuhellen, lassen schon jede klärende Eingrenzung seines Gehalts sinnvoll sein⁽²⁵⁾. Auch ohne vollkommene Begriffsbestimmung - sofern eine solche überhaupt möglich ist - wird durch eine Aufhellung des Begriffs manchen Gefahren begegnet, die sich aus seiner zuweilen allzu häufigen und unbedachten Verwendung ergeben.

(24) Hans J. Wolff, § 29, vor I;

ähnlich:

Dürig, Diss., 1/2

Apelt, Vertrag, 129/130

Baring: VwArch 1959, 160

Erning: DVBl 1960, 191

(25) Ähnlich Dürig, Diss., 5

B. Vorkommen und Klärungsbedürftigkeit dem "öffentlichen Interesse" ähnlicher Begriffe

Ebenso zahlreich wie der Begriff des öffentlichen Interesses finden sich in Gesetzen und Verwaltungsakten, in Rechtsprechung und Rechtswissenschaft Begriffe wie: "Wohl der Allgemeinheit", "Interessen der Allgemeinheit", "gemeines Beste", "gemeines Wohl", "öffentliches Wohl", "dringender öffentlicher Zweck", "öffentliches Bedürfnis" "Interessen des öffentlichen Wohls"⁽²⁶⁾.

Zur Bedeutung des Begriffs des Wohles der Allgemeinheit scheine auf den ersten Blick wenig zu sagen zu sein, meint Külz⁽²⁷⁾, er erscheine zunächst als einer jener gemeinverständlichen Grundbegriffe, die sich selbst umschreiben und somit weiterer Auslegung weder fähig noch bedürftig sind^(27a); das "öffentliche Wohl" sei sehr dehnbar⁽²⁸⁾, es sei ein schillernder Begriff⁽²⁹⁾ sagen andere.

(26) Beispiele:

Art. 14 Abs. 2 und 3 GG vom 23.5.1949
§ 51 Abs. 1 S. 1 GewO vom 21.6.1869
§ 35 Abs. 1 BBauG vom 23.6.1960
§ 69 Abs. 1 Nr. 1 GO NW vom 28.10.1952
§ 86 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 Nr. 2 BauO NW v.25.6.1962
BVerfG, U.v. 11. 6.1958 : DVB1 1958, 502 = E 7,377
BVerfG, B.v. 17.11.1966 : DÖV 1967, 128
BGH, U.v. 21.11.1961 : DVB1 1962, 272 ff.
BGH, U.v. 11. 7.1955 : E 18, 127
BGH, U.v. 10. 6.1952 : E 6, 276/277
OVG Saarlouis, U.v.18.7.1957 : E 6,421
Bachof, Gedächtnisschrift, 290
Scheiner : DVB1 1958, 848

(27) Festschrift, 196

(27a) ähnlich Reinhardt, Festschrift, 440;
Weustenfeld, 2, 3, 38 f.;

s. auch Czayka :Die Zeit, Nr. 13 vom 29.3.1963,
S. 31 "Mit Begriffen wie dem des Allgemeinwohls
kann man gewisse unklare Gefühle erzeugen, wie sie
etwa das Rauschen der heiligen Bäume in Druidenhain
erzeugt haben mag..."

Es gibt Stimmen, die eine über den Einzelfall hinausgehende Inhaltsbestimmung der genannten Begriffe für schwierig oder gar unmöglich halten. Der Begriff der öffentlichen Wohlfahrt könne verschiedenen Inhalt haben, heißt es⁽³⁰⁾, absolut ließe sich das "öffentliche Wohl" nicht bestimmen⁽³¹⁾; der Begriff des Gemeinwohls sei kein einheitlicher, sondern sein Inhalt könne mit der jeweiligen Materie, in die er hineingestellt ist, wechseln⁽³²⁾; die Antwort auf die Frage nach dem Wohl der Allgemeinheit könne nicht in absoluter Form gegeben werden, sondern setze eine Vorentscheidung über diejenigen Grundwerte voraus, die in einer bestimmten Rechtsgemeinschaft anerkannt und verwirklicht werden sollen⁽³³⁾.

Soweit die behandelten Begriffe erläutert oder definiert worden sind, fehlt wie beim Begriff des öffentlichen Interesses ein deutlicher gemeinsamer Nenner für eine - soweit möglich - allgemeingültige Begriffsbestimmung.

Beispielsweise heißt es

- vom "Gemeinwohl" :

... es werde berührt, wenn nicht bloß die Interessen einzelner, sondern mindestens eine größere Anzahl wertvoller Einzelinteressen beeinträchtigt werden;⁽³⁴⁾

(28) Ernst, Anm. I zu § 45

(29) Reinhardt, Verfassungsschutz, 61

(30) OVG Lüneburg, U.v. 9.2.1951 : DÖV 1952, 122

(31) Eger, Anm. 9 bei § 1

(32) OVG Koblenz, U.v. 15.8.1957 : E 6, 217;
ähnlich Külz, Festschrift, 199/200; Sellmann
: DVB1 1958, 177; Holtz-Kreutz-Schlegelberger,
Erl. 2 zu § 49

(33) Reinhardt, Festschrift, 440

(34) OVG Koblenz, U.v. 15.8.1957 : E 6, 217

- ... es könne damit ein Zustand gekennzeichnet werden, in dem die Erfüllung bestimmter legitimer Interessen der Allgemeinheit in ihrer konkreten organisatorischen Gestaltung in einer Weise gesichert werde, daß sie mit der Sicherung der Freiheit des Individuums in Einklang stehe (35);
- ... es sei die Summe des optimalen Gebrauchs, den die Einzelnen von ihren Grundrechten im Gemeinwesen im Rahmen der allgemeinen Rechtsordnung machen; (36)

- vom "öffentlichen Wohl" :

- ... es sei das Wohl des Staates, der Gemeinden und ihrer Angehörigen, ebenso die Verletzung (gemeint wohl: der Schutz vor Verletzung) schönheitlicher oder künstlerischer Rücksichten (37);
- ... es seien die über die Interessen eines einzelnen hinausgehenden Interessen des Gemeinwesens oder einer überörtlichen Gemeinschaft (38);
- ... es sei gekennzeichnet durch seine einem unbestimmten Personenkreis dienende Bedeutung (39);

- vom "Wohl der Allgemeinheit" :

- ... es sei ein unzweifelhaft erheblicher Nutzen für das gesamte Volk (40);
- ... es bedeute die notwendige Befriedigung vorrangiger Interessen des Gemeinwohls (41);
- ... es stelle das aus allen für eine behördliche Entscheidung in Frage kommenden Gesichtspunkten, auch aus wirtschaftlichen, politischen oder sonstigen Teil- und Einzelinteressen abgeleitete allgemeine Beste in einem höheren Sinn dar (42);
- ... es werde berührt, wenn ein echtes, auf die Zukunft gerichtetes Anliegen der Bevölkerung, das objektiven Erfordernissen und Möglichkeiten entspricht, vorliegt (43).

(35) Reinhardt, Festschrift, 441

(36) Bellstedt : DÖV 1961, 816

(37) VGH Stuttgart, U.v. 20.11.1956 : VRspr 10,190=
E 2,13

(38) VG Freiburg, U. v. 18.12.1958 : Bad-W.VerwBl 1959,78

(39) Bergdolt, 189

(40) BadStaatsGH, U.v. 3.7.1950 : VRspr 2,411

(41) Ernst, Anm. I zu § 45

(42) Külz, Festschrift, 199

(43) Schütz-Frohberg, Erl.3 zu § 4; ähnlich Erl.5 zu § 87

Wie das "öffentliche Interesse" so bedürfen demnach auch die vorgenannten Begriffe weiterer Klärung⁽⁴⁴⁾. Dies ist um so notwendiger, als die Begriffe dem "öffentlichen Interesse" an Bedeutung nicht nachstehen. Sie werden im übrigen ebenfalls einhellig als unbestimmte Gesetzesbegriffe angesehen⁽⁴⁵⁾.

(44) Weustenfeld, 30

(45) z.B.:

BVerwG, B. v. 25.2.1960	: DVBl 1960, 397
OVG Münster, U. v. 18.7.1961	: DVBl 1962, 66
OVG Münster, U. v. 24.9.1958	: E 14, 60/66 = DÖV 1961/634
VGH Bad-Württ, B. v. 14.3.1963	: DÖV 1963, 762
OVG Berlin, U. v. 19.2.1958	: DÖV 1960, 519
OVG Koblenz, U. v. 15.8.1957	: E 6, 213
OVG Koblenz, U. v. 29.1.1959	: DÖV 1960, 316
Huber, I, 59; derselbe, II, 53/54; derselbe:	: DÖV 1956, 136
Scheuner, Verfassungsschutz, 95	
Hans J. Wolff, § 31 I c	
Fuß : DÖV 1959, 205	
a A. Külz, Festschrift, 202/202	

C. Das Verhältnis des "öffentlichen Interesses" zu den ihm ähnlichen Begriffen. - in vorläufiger Sicht - .

In Rechtsprechung und Wissenschaft findet sich, soweit ersichtlich, keine Stimme, die innerhalb der zuvor unter -B- genannten Begriffsgruppe "Wohl der Allgemeinheit" usw. irgendeinen Begriff vom anderen inhaltlich unterscheidet oder auch als nur ähnlich bezeichnet. Vielmehr werden die erwähnten Begriffe stillschweigend oder ausdrücklich - unter Beachtung ihrer grammatikalischen Verschiedenheiten - gleichgesetzt⁽⁴⁶⁾.

Hingegen nimmt man beim Begriff des öffentlichen Interesses nicht durchweg eine inhaltliche Übereinstimmung mit der Begriffsgruppe "Wohl der Allgemeinheit" an.

-
- (46) BVerfG, B. v. 17.7.1961 : DVBl 1961, 818 ff
- Gemeinwohl = Interessen der Gesamtheit
BVerwG, U. v. 25.10.1956 : DÖV 1957, 27 = E 4, 120
- Interessen der Allgemeinheit =
Gründe des Gemeinwohls
BGH, U. v. 21.11.1961 : DVBl 1962, 272 ff.
- Interesse des Gemeinwohls = Wohl der Allgemeinheit = Interesse des öffentlichen Wohls
OVG Koblenz, U. v. 29.1.1959 : DÖV 1960, 316
- Gründe des öffentlichen Nutzens = Gründe des öffentlichen Wohls = allgemeines Wohl = gemeiner Nutzen
OVG Münster, B. v. 8.10.1957 : DVBl 1958, 68
- Öffentliche Belange = allgemeines Wohl
OVG Lüneburg, U. v. 8.4.1961 : DVBl 1961, 478
- Öffentliche Belange = Allgemeininteressen
VGH München, U. v. 23.7.1954 : VRspr 7, 596/597 = E 2, 127
- Gründe des Gemeinwohls = Belange der Öffentlichkeit = öffentliches Bedürfnis = Gründe des öffentlichen Wohls
Scheuner, Verfassungsschutz, 131
- Interessen der Allgemeinheit = Wohl der Allgemeinheit
Baring, : VwArch 1959, 156
- Belange der Allgemeinheit = Gemeinwohl
Layer, 176
- Gemeinwohl = gemeines Beste
Reinhardt, Festschrift, 441
- Gemeinwohl = Interessen der Allgemeinheit
Külz, Festschrift, 196 - 198
- Öffentliches Wohl = Wohl d. Allgemeinheit = Allgemeinwohl; ähnlich Sellmann : DVBl 1958, 171
Thiel-Frohberg, Erl. 2 zu § 1
- Öffentliches Wohl = Wohl der Allgemeinheit = gemeines Beste = Gemeinwohl;
ähnlich Menger : VwArch 1959, 86 und VwArch 1961, 94

Zwar läßt der Gesetzgeber das "öffentliche Interesse" einerseits und die übrigen Begriffe andererseits innerhalb einzelner Gesetze abwechseln⁽⁴⁷⁾; Rechtssprechung und Wissenschaft äußern sich jedoch nicht einheitlich.

Es gibt Stimmen, die ausdrücklich den Begriff des öffentlichen Interesses den übrigen Begriffen inhaltlich gleichstellen. So heißt es, das öffentliche Interesse sei gleich dem Allgemeininteresse⁽⁴⁸⁾; der Begriff des (dringenden) öffentlichen Interesses sei (nach h.M.) mit dringenden Gründen des Gemeinwohls gleichzusetzen⁽⁴⁹⁾; Gründe des öffentlichen Wohls, Rücksichten des gemeinen Besten, öffentliche Zwecke usw. deckten sich begrifflich (in ihrem Wesensgehalt) mit dem öffentlichen Interesse⁽⁵⁰⁾.

(47) s. etwa die wechselnde Verwendung von "öffentliches Interesse", "öffentliche Zwecke" und "Interesse der Allgemeinheit" im Landbeschaffungsgesetz vom 23. 2. 1957, sowie von "öffentliche Belange", "Wohl der Allgemeinheit", "öffentliches Interesse", "öffentliche Zwecke" und "Interesse der Allgemeinheit" im Bundesbaugesetz vom 23. 6. 1960

(48) BVerwG, U. v. 18.12.1959 : DÖV 1960, 717

(49) OVG Koblenz, U. v. 15.2.1958 : E 6, 397

(50) Schächer, 119
Dürig, Diss., 9;

ferner

OVG Münster, U. v. 2.2.1966 : DÖV 1967, 173

Anderen Ausführungen liegt stillschweigend die Annahme zugrunde, das öffentliche Interesse sei den übrigen Begriffen gleichbedeutend, indem ohne erkennbare inhaltliche Unterschiede der Gebrauch der Begriffe wechselt (51).

Manche Gerichte und Autoren jedoch betonen deutlich einen inhaltlichen Unterschied zwischen dem öffentlichen Interesse und den übrigen Begriffen. Das öffentliche Interesse wird durchweg als der weitere, umfassendere Begriff verstanden, so etwa als Oberbegriff für Gründe des öffentlichen Wohls, öffentlicher Nutzen (52);

(51) z. B.:

- Öffentliches Wohl und öffentliches Interesse
(BVerwG, U v. 6.5.1960 : DVB1 1960, 518
OIG Celle, U v. 6.6.1957 : DVB1 1957, 100/101)
- Interessen der Allgemeinheit und öffentl.
Interesse (OVG Münster, B. v. 17.8.1955
: Städtetag 1955, 513; Huber, II, 60)
- ... und gemeines Wohl
(VGH München, U. v. 6.2.1948 : VRspr 1, 55;
ähnlich Löwer : DÖV 1963, 174)
- ... und öffentliche Belange
(VGH Kassel, U. v. 24.5.1962 : DÖV 1964, 138 f)
- ... und Belange der Allgemeinheit (Öffentlichkeit)
(OVG Münster, B. v. 12.9.1963 : DVB1 1964, 123)
- Wohl der Allgemeinheit, Gemeinwohl, öffentliches
Wohl und öffentliches Interesse
(Meßger : VwArch 1959, 86;
Reinhardt, Festschrift, 442)
- ... und gemeines Beste
(Layer, 176)
- Interesse des Gemeinwohls, Wohl der Allgemeinheit,
Gemeinwohl, öffentliches Interesse und Interesse
des öffentlichen Wohls
(BVerfG, U. v. 22.5.1963 : DVB1 1964, 113
BGH, U. v. 21.11.1961 : DVB1 1962, 272 ff.)

(52) Fleiner, Festgabe, 22, Anm. 1

das Allgemeinwohl sei nicht jedes öffentliche Interesse, das nach den Nützlichkeits- und Zweckmäßigkeitserwägungen staatlicher Stellen zur Wahrnehmung staatlicher oder sonstiger öffentlicher Belange bestimmt werde ⁽⁵³⁾, heißt es, Gründe des öffentlichen Wohls seien nicht jedes öffentliche Interesse ⁽⁵⁴⁾; nicht jedes öffentliche Interesse sei identisch mit dem Wohl der Allgemeinheit; es gebe viele denkbare Aufgaben und Vorhaben, deren Verwirklichung im öffentlichen Interesse liege; erst ein gesteigertes, sachlich objektives öffentliches Interesse könne dem Wohl der Allgemeinheit entsprechen ⁽⁵⁵⁾; öffentliches Interesse und öffentliches Wohl deckten sich nicht vollständig, der Begriff des öffentlichen Interesses sei weiter ⁽⁵⁶⁾; der Begriff des öffentlichen Wohls sei der höhere und strengere, während der Begriff des öffentlichen Interesses konkreter, materieller und allgemeiner sei ⁽⁵⁷⁾.

(53) BadStaatsGH, U. v. 3.7.1950 : VRspr 2, 416

(54) Thiel-Frohberg, Anm. 2 zu § 1

(55) Schütz-Frohberg, Erl. 5 zu § 7

(56) Holtz-Kreutz-Schlegelberger, Erl. 20 zu § 19

(57) Külz, Festschrift, 197
Kolb 64

A. Der Begriff des Interesses als Grundlage für die Fortentwicklung der bisherigen Inhaltsbestimmungen des "öffentlichen Interesses"

Den inhaltlichen Bestandteilen des Begriffs "Interesse" ist das Gerüst zu entnehmen, auf das die bisherigen Begriffsbestimmungen des öffentlichen Interesses zurückgeführt werden können und das die notwendige Grundlage für eine Fortentwicklung der Erläuterungen sein kann.

"Interesse" ist die Anteilnahme eines Subjekts an einem Gegenstand ⁽⁵⁸⁾ oder eine Beziehung zwischen Subjekt und Objekt ⁽⁵⁹⁾, der eine Wertung (Wertbeimessung ⁽⁶⁰⁾), ein Werturteil ⁽⁶¹⁾, eine Werterkenntnis ⁽⁶²⁾ oder Wert-

(58) Hans J. Wolff, § 29 I a

(59) Dürig, Diss., 12
Layer, 207
ähnlich, aber einengend Heck, 38

(60) Hans J. Wolff, § 29 I

(61) Dürig, Diss., 12
Layer, 207

(62) Nelson, Theorie, 16

Wenn Hans J. Wolff (§ 29 I a) Nelson die (von Wolff abgelehnte) Auffassung zuspricht, Interesse sei das Vermögen, den Dingen einen Wert beizulegen (Nelson, System, 46), so deutet Hans J. Wolff m.E. die - sicherlich mißverständliche - Ansicht Nelsons in einem von Nelson nicht gewollten Sinne. Aus anderen Äußerungen Nelsons wie:

- der Wille zum Handeln wird bestimmt durch Antriebe, d. h. dadurch, daß wir den Dingen einen Wert beimessen ... (System, 46)
- das Urteil über den Wert eines Gegenstandes ... (System, 65)
- Interesse und Wille sind Äußerungen psychischer Fähigkeiten ... (System, 519)
- Interesse ist Werterkenntnis (Theorie, 16)

ist zu schließen, daß Nelson das Vermögen, einem Gegenstand einen Wert beizulegen, nicht im Sinne von möglicher, zukünftiger Wertschätzung, sondern im Sinne von gegenwärtig-werten-können verstanden haben will.

schätzung⁽⁶³⁾ innewohnt. Hierbei wird der Wert nicht auf einen positiven Wert eingeengt, sondern auch im negativen Sinne verstanden⁽⁶⁴⁾. Auf einen positiven Sinn begrenzt Hans J. Wolff den Wertbegriff und damit auch den Begriff des Interesses, indem er dem Interesse das Desinteresse gegenüberstellt⁽⁶⁵⁾.

Umstritten ist die Unterteilung in einen subjektiven und einen objektiven Interessenbegriff. Interesse im subjektiven Sinn soll das Interesse eines oder mehrerer Subjekte an bestimmten Dingen, Interesse im objektiven Sinn dagegen eine bestimmte Bedeutung der Dinge für die Interessenten sein⁽⁶⁶⁾. Oder nach der verfeinerten und deutlicheren Darstellung von Hans J. Wolff: Subjektives, faktisches Interesse ist im wesentlichen die tatsächliche Beziehung eines Subjekts zu einem Gegenstand, bei der die Wertung des Gegenstandes sich unlösbar vom Subjekt her bestimmt; objektives, wahres Interesse ist ebenfalls die Beziehung eines Subjekts zu einem Gegenstand, jedoch ist hier für die Wertung nicht der Maßstab des Subjekts, sondern ein objektiver Maßstab maßgebend⁽⁶⁷⁾.

(63) Georg Jellinek, 43

(64) ... wenn etwa Nelson, System, 46, von Wert-beimessen spricht und fortfährt: "... demgemäß wir das eine vorziehen und das andere verwerfen."

(65) § 29 I a - Ebenfalls eingrenzend spricht Ryffel, Verwaltung, 273/274 von dem Begriff "Interesse" als der vernünftigen (!) Verfolgung irgendwelcher Bestrebungen

(66) Neumann, 195 ff. bei Layer;
Leuthold, bei Layer 190 ff.

(67) § 29 I b

Auch Nelson unterscheidet zwischen subjektivem, faktischem, niederem, unmittelbarem Interesse einerseits⁽⁶⁸⁾ und objektivem, wahren, höherem, idealem Interesse andererseits⁽⁶⁹⁾. Das subjektive Interesse, so meint er, erschöpfe sich in seinem bloßen Dasein, der Wert seines Gegenstandes werde durch die faktische Stärke dieses Interesses bestimmt⁽⁷⁰⁾, während beim objektiven Interesse sich die Wichtigkeit durch ein objektives Ideal, unabhängig von der subjektiven Stärke des Bedürfnisses bestimme⁽⁷¹⁾.

Das Bestehen eines Interesses im objektiven Sinn wird von anderen Autoren bestritten. Nach ihrer Ansicht entsteht die Bedeutung einer Sache stets durch das Werturteil eines Subjekts; es könne kein von der Beziehung zu einem Subjekt gelöstes⁽⁷²⁾, also von Menschen unabhängiges objektives Interesse geben⁽⁷³⁾; alle Wertbegriffe seien subjektiv, (d.h.) abhängig von menschlicher Geistestätigkeit⁽⁷⁴⁾; bei der Unterscheidung subjektives - objektives Interesse seien vielmehr Subjekt und Gegenstand des Interesses verwechselt worden⁽⁷⁵⁾. "Was objektiv gefaßt als Gut erscheint, wird subjektiv zum Interesse."⁽⁷⁶⁾

(68) System, 111, 113, 359; Theorie, 13, 20

(69) System, 112, 113, 359, 410; Theorie, 13, 16/17, 20

(70) Theorie, 13; System, 359

(71) System, 113, 359

(72) Layer, 207 ff.

(73) Dürig, Diss., 20, 42, 84

(74) Dürig, Diss., 12, 20, 21

(75) Dürig, Diss., 13, 90, unter Ablehnung von Neumann, bei Layer, 195 ff.

(76) Georg Jellinek, 43

Nelson und Hans J. Wolff unterscheiden weiterhin Wert (Werthaftigkeit) und Stärke (faktische Stärke, Intensität) eines Interesses⁽⁷⁷⁾. Diese Unterscheidung wird nicht klar erläutert. Vor allem wird nicht ganz deutlich, was mit "Stärke" eines Interesses gemeint ist. Möglich sind

- Summe (Quantität) der Subjekte eines Interesses;
- Dauer eines Interesses;
- Art und Umfang der tatsächlichen, auf die Bedürfnisse eines oder einzelner Subjekte begrenzten Bedeutung eines Gegenstandes.

Die letzte Deutung ist die wahrscheinlichste. Bei ihr entspricht die Stärke eines Interesses dem Interesse im subjektiven Sinn; Stärke und Wert eines Interesses sind damit Qualifizierungen subjektiver, bezw. objektiver Interessen. Für die Richtigkeit dieser Annahme spricht die Äußerung Nelsons, der Wert des Gegenstandes eines subjektiven Interesses bestimme sich nur durch die Stärke dieses Interesses⁽⁷⁸⁾. Auch Hans J. Wolff verwendet in Zusammenhang mit der Unterscheidung zwischen Stärke und Wert eines Interesses die (wenn auch eingeklammerten) Bezeichnungen "subjektiv" und "objektiv"⁽⁷⁹⁾.

Festzuhalten ist, daß der Begriff des Interesses ein Subjekt (einen Träger) und einen Gegenstand enthält, daß zwischen ihnen eine Beziehung besteht und daß sich aus dieser Beziehung der Wert des Objekts ergibt. Hierbei seien "Interesse" und "Wert" im weiteren Sinne verstanden, indem sie sowohl positive wie auch negative Bezogenheit von Subjekt zu Gegenstand, Interesse wie Desinteresse, Wert wie Unwert umfassen. Es soll nicht die Meinung

(77) Nelson, System, 113, 357, 359;
derselbe, Theorie, 11, 13;
Hans J. Wolff, § 29 I a

(78) Theorie, 13

(79) § 29 I a

aufkommen, die Beziehung zwischen Subjekt und Gegenstand, bei der ein negatives Werturteil über das Objekt entsteht, sei begrifflich etwas von "Interesse" grundsätzlich verschiedenes, völlig andersartiges, sei nicht Anteilnahme an etwas und also im Interessenbegriff nicht enthalten.

Stehen die Beziehung zwischen einem Subjekt und einem Objekt und die Wertbildung des Objekts als Bestandteile des Interessenbegriffs fest, so bleiben Art und Richtung dieser Beziehung sowie Art und Weise der Wertbildung zu klären.

Kernproblem der Wertbildung ist, was Wertung bedeutet, welchen Vorgang sie umfaßt, welche Bestandteile sie enthält, wann sie erfolgt.

Wertung heißt, daß jemand ein Objekt mit einem Wert vergleicht, also an einer Wertskala mißt. Hierdurch erhält der Gegenstand einen bestimmten Wert für das Subjekt. Dieser Wert ist die Antwort auf die Frage, ob der Gegenstand einem der Werte der Wertskala genügt oder ihm entspricht. Der Wert ist damit das Ergebnis der Verbindung von Gegenstand und Wertmaßstab. Er ist nicht eine im Wesen des Objekts ruhende Eigenschaft⁽⁸⁰⁾. Der Wertmaßstab enthält entweder eigene Zielsetzungen oder Auffassungen des Subjekts oder er hat anderweitig gesetzte Werte zum Inhalt.

Es geht nunmehr um die Unterscheidung zwischen Interesse im subjektiven und Interesse im objektiven Sinn. Die Anhänger des nur subjektiven Interessenbegriffs meinen, Wertbildung gehe stets von einem Subjekt aus und sei unlösbar mit ihm verbunden⁽⁸¹⁾. Nelson und Hans J. Wolff

(80) Dürig, Diss., 14;
Hans J. Wolff, § 29 I a

(81) s. Fußnoten 72 bis 76

bejahen eine Wertung auch auf Grund eines objektiven Maßstabes⁽⁸²⁾. Beide stellen damit auf den Charakter des Wertmaßstabes ab, während die Vertreter des subjektiven Interessenbegriffs den Träger des Interesses im Auge haben. Wertmaßstab und Interessenträger sind etwas verschiedenes. Ein objektiver Wertmaßstab schließt nicht aus, daß die Wertung (begrifflich notwendig) stets von einem Subjekt ausgeht. Beides sind voneinander unabhängige Momente. Der Träger des Interesses wertet entweder mittels einer Skala eigener Zielsetzungen oder er bedient sich eines hiervon unabhängigen, anderweitig gesetzten oder anerkannten und damit objektiven Wertmaßstabs. - Beide Ansichten widersprechen sich also nicht, sondern beide meinen etwas Verschiedenes und etwas Richtiges.

Eine andere Frage ist, inwieweit es zweckmäßig ist, die Bezeichnungen "subjektives" und "objektives" Interesse beizubehalten. Diese Bezeichnungen sind angemessen, um den verschiedenen Ursprung der Wertmaßstäbe zu kennzeichnen: eigengesetzte Wertskala = subjektiver Wertmaßstab; fremdgesetzte Wertskala = objektiver Wertmaßstab. In Zusammenhang mit dem Begriff des Interesses hingegen klingen die Adjektive "subjektiv" und "objektiv" so einschneidend, daß eine mißverständliche oder falsche Auslegung des Interessenbegriffs herausgefordert wird. Es ist deshalb angebrachter, - nach Nelson und Hans J. Wolff⁽⁸³⁾ - die Bezeichnungen "faktisches" (für subjektives) und "wahres" (für objektives) Interesse zu verwenden.

(82) Nelson, System, 113, 359; ders., Theorie, 13
Hans J. Wolff, § 29 I b

(83) s. Fußnoten 67, 68, 69

Subjektiver und objektiver Wertmaßstab können nicht nach ihrem Inhalt unterschieden werden. Die Inhalte können bei einer "eigen-" und bei einer "fremdgesetzten" Wertskala identisch sein; der Wertmaßstab des Subjekts kann also durchaus Ziele enthalten, die denen eines objektiven Wertmaßstabs entsprechen. Umgekehrt gilt das gleiche. Allerdings bedarf die Wertmessung eines Gegenstandes an einem "fremden" Maßstab einer besonderen "Einsicht"⁽⁸⁴⁾ des Subjekts, um diesen Maßstab zu erkennen und unabhängig von eigener Zielsetzung werten zu können.

Die Frage nach dem Zeitpunkt der Wertbildung steht in engem Zusammenhang mit der Frage nach Art und Richtung der Beziehung zwischen Subjekt und Gegenstand. Nach allgemeinem Sprachgebrauch heißt Wertung auch: einen Wert beilegen, mit einem Wert belegen, einen Wert zu- oder beimessen. Dürig formuliert: "Eine Bedeutung wird durch den Menschen an das Ding herangetragen".⁽⁸⁵⁾ Hiernach könnte man meinen, das Subjekt sehe den Gegenstand von vornherein durch eine "Wertbrille" oder: vom Subjekt gehe eine Beziehung in Richtung auf das Objekt, berühre unterwegs einen Wertmaßstab, nehme hier eine bestimmte Wertvorstellung auf und hefte sie als Wert auf den Gegenstand.

Wertung ist jedoch ein Messen des Gegenstandes am Wertmaßstab. Das Subjekt muß den Gegenstand notwendig bereits vor der eigentlichen Wertbildung mit seiner Aufmerksamkeit erfaßt haben. Ohne dies Erfassen gelangt der Gegenstand nicht an den Wertmesser. Die vom Subjekt auf das Objekt gerichtete Beziehung kann - wie man es gedanklich auch wenden mag - nicht etwa den Wertmesser

(84) Nelson, Theorie, 13, 14

(85) Diss., 14

wie einen Wertfilter so an das Objekt herantragen, daß von vornherein nur der der Wertskala entsprechende Wert des Gegenstandes dem Subjekt überhaupt "sichtbar" wird. Vor dem "Sichtbarwerden" des Wertes muß dieser entstanden sein, und seine Entstehung ist ohne Anlegung des Gegenstandes an den Wertmaßstab nicht möglich. Losgelöst vom Objekt kann sich der Wert nicht bilden. Die geistige Anteilnahme des Subjekts muß sich - wenn auch unbewußt - schon auf den Gegenstand gewandt haben, ihn erfaßt haben, ehe sie das Objekt wertet. Dies bedeutet, daß das Objekt vor seiner Wertung wert-los, wert-frei, wertneutral (potentiell positiv oder negativ) ist. Die vom Subjekt ausgehende und auf einen Gegenstand gerichtete Beziehung ist vor dem "Auftreffen" auf das Objekt eine wertfreie Aufmerksamkeit. Das Objekt "strahlt" diese Aufmerksamkeit zurück. Eine zweite, zum Subjekt rücklaufende Beziehung entsteht. Als Reflektion der vom Subjekt ausgegangenen Beziehung durchläuft sie nun das Stadium der Wertbildung (trifft auf den Wertmaßstab) und wird mit einem Wert behaftet. Erst jetzt ist der Gegenstand dem Subjekt wert-voll.

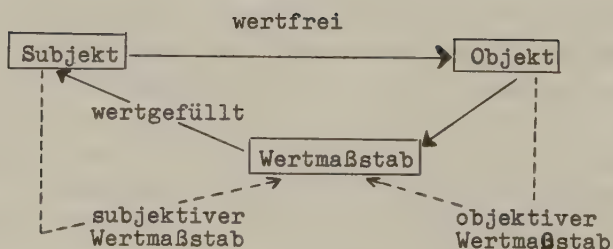
Zusammenfassend läßt sich sagen: Wer etwas wertschätzt, der drückt dem Objekt zwar einen "Wertstempel" auf, jedoch in dem Sinne, daß er das (wert-frei) "ins Auge gefaßte" Objekt durch einen subjektiven oder objektiven Wertfilter (wert-behaftet) auf sich reflektieren läßt. "Interesse" heißt also: die auf einen Gegenstand gerichtete Aufmerksamkeit durch einen Wertmesser hindurch auf sich zurückstrahlen lassen.

Der Begriff des Interesses löst sich in folgenden Positionen und Bewegungen auf: Es gibt ein Subjekt, von dem Anteilnahme ausgeht, und ein Objekt, auf das die Anteilnahme sich richtet. Zwischen diesen Positionen

bestehen gegenläufige Beziehungen, nämlich die auf den Gegenstand gerichtete wertfreie und die am Wertmaßstab wertgefüllte Reflektion auf das Subjekt. "Interesse umschließt den Vorgang:

Jemand	nimmt	an etwas	Anteil
oder: Für jemand	hat/ist	etwas	Bedeutung/ von Bedeutung
= Subjekt	=wertfreie Beziehung	=Objekt	=wertgefüllte Reflektion

Als Schaubild:



Ersetzt man in vorstehendem Satzschema das Wort "Bedeutung" durch "Interesse", so wird deutlich, daß - nach allgemeinem, wenn auch ungenauem Sprachgebrauch - Interesse in einem eingeeengten Sinne den jeweiligen Wert eines Gegenstandes für ein Subjekt bezeichnet⁽⁸⁶⁾.

Die gesuchten Bestandteile des Interessenbegriffs sind Subjekt (Interessenträger), Objekt, Wertmaßstab und zwei gegenläufige Beziehungen zwischen Subjekt und Objekt. Die Beziehungen als solche sind für die nachfolgende Untersuchung wertlos; ebenso sind die Interessenobjekte kein geeigneter Anknüpfungspunkt für eine Begriffsbestimmung, da sie wechseln und unerschöpflich sind⁽⁸⁷⁾. So bleiben die Interessenträger sowie Ursprung und Inhalt des Wertmaßstabes die beiden wesentlichen Faktoren, auf die die bisherigen Begriffsbestimmungen des öffentlichen Interesses zurückgeführt werden können und die Grundlage für den Versuch einer Fortentwicklung der Erläuterungen sind.

Die Frage nach den Interessenträgern soll fortan mit "Weite" eines Interesses umschrieben werden. Gefragt wird hierbei nach dem Umfang (Anzahl, Summe, Quantität) der Interessenssubjekte. Sehr viel weniger problematisch ist die Art der Interessenträger; denn letztlich ist Interessenssubjekt immer der einzelne, wie noch darzulegen ist^(87a). Die Bestimmung der weiteren, vom einzelnen abzuleitenden Arten von Interessenträgern setzt stets voraus, daß die Frage nach der "Weite" der einzelnen beantwortet wird.

(86) Manigk, 297;

Dürig, Diss., 11, 108, legt die Auffassung, Interesse sei der Wert, den ein einzelner einem Objekt beilegt, seiner gesamten Untersuchung zugrunde und behandelt wohl deshalb nicht den Wertmaßstab als wichtigen Bestandteil des Interessenbegriffs.

(87) Dürig, Diss., 84, 109, 116

(87a)s. Seiten 29 und 49/50

I n t e r e s s e n w e i t e u n d I n t e r e s s e n -
w e r t m a ß s t a b s i n d d e m n a c h d i e b e i d e n E l e m e n t e ,
d i e d a s G e r ü s t f ü r d i e n a c h f o l g e n d e U n t e r s u c h u n g b i l d e n .

Es mag schwierig erscheinen, die Begriffe, die nicht die Wendung "Interesse" enthalten, auf die Elemente Interessenweite und Interessenwertmaßstab zurückzuführen. Jedoch liegt auch den oben erwähnten Begriffen "Wohl der Allgemeinheit", "öffentliche Belange" usw. die wertende Anteilnahme eines Subjekts an einem Objekt zugrunde. "Etwas ist oder geschieht zum Wohl der Allgemeinheit" heißt: ein Gegenstand "gereicht" einer Allgemeinheit zum Wohle, - mit anderen Worten: ein Gegenstand wird (ist) für eine Allgemeinheit mit einem positiven Wert behaftet. Damit deuten sich die Positionen und Beziehungen des Interessenbegriffs an: eine Personenvielzahl (als Basis der Allgemeinheit) richtet ihre Aufmerksamkeit auf einen Gegenstand und mißt ihn an einem Wertmaßstab. Als Ergebnis bildet sich ein das Wohlbefinden begründender oder steigernder Wert des Objekts (Vorgangs) für die Allgemeinheit. - Gleichermaßen lassen sich die Begriffe "öffentliche Belange", "öffentlicher Zweck" auflösen. Sie sind Ausprägungen der Erscheinung, daß ein Gegenstand für ein Subjekt von Bedeutung ist. Ihnen liegt sämtlich eine Beziehung zwischen Subjekt und Gegenstand zugrunde, die eine Wertung des Gegenstandes enthält.

"Öffentliches Interesse" einerseits und die Begriffsgruppe "Allgemeinwohl" usw. andererseits ruhen also auf einem gemeinsamen Gerüst von Positionen und Beziehungen, die sich aus dem Begriff des Interesses ergeben.

B. Interessenweite und Interessenwertmaßstab bei den bisherigen Inhaltsbestimmungen des "öffentlichen Interesses"

Es gibt in der Wissenschaft nur wenige ausführliche Abhandlungen über das öffentliche Interesse und die ihm ähnlichen Begriffe ⁽⁸⁸⁾. Bemerkenswert ist, daß eine Gesetzesvorschrift, nämlich § 17 des Steueranpassungsgesetzes ⁽⁸⁹⁾, den Begriff der Gemeinnützigkeit (Förderung der Allgemeinheit) eingehend erläutert. Hierauf ist in anderem Zusammenhang noch einzugehen.

-
- (88) Unter ihnen sind - alphabetisch - zu nennen, wobei die genauen Titelangaben dem Schrifttumsverzeichnis zu entnehmen sind:

Dürig, Die konstanten Voraussetzungen des Begriffs "Öffentliches Interesse";
Fleiner, Einzelrecht und öffentliches Interesse;
Külz, Das "Wohl der Allgemeinheit" im Wasserhaushaltsgesetz;
Layer, Prinzipien des Enteignungsrechts;
Leuthold, Öffentliches Interesse und öffentliche Klage im Verwaltungsrecht;
Nelson, System der philosophischen Rechtslehre und Politik;
Nelson, Theorie des wahren Interesses;
Neumann, Das öffentliche Interesse mit Bezug auf das Steuerwesen;
Reinhardt, Privates Unternehmen und öffentliches Interesse;
Weustenfeld, Die Bedeutung des Gemeinwohls im Rechts- und Staatsdenken der Gegenwart;
Wolff, Verwaltungsrecht I, § 29

- (89) ... vom 16. Oktober 1934 (RGBl I S. 925) in der Fassung der Anlage 1 A der Verordnung zur Änderung der Ersten Verordnung zur Durchführung des Körperschaftssteuergesetzes vom 16.10.1948 (WiGB1 181) in Verbindung mit § 25 Abs. 1 der Körperschaftssteuerdurchführungsverordnung in der Fassung vom 5. 8. 1959 (BGBl I, 625)

Führt man die bisherigen Inhaltsbestimmungen des öffentlichen Interesses und der ihm ähnlichen Begriffe auf das Gerüst von Interessenweite und Interessenwertmaßstab zurück, so zeigt sich, daß sich nicht alle Erläuterungen gleichmäßig auf beide Faktoren stützen. Manche stellen auf die Weite des Interesses, also auf die Anzahl der Interessenträger ab; andere betonen Inhalt und Ursprung des Wertmaßstabes und wieder andere sehen beide Elemente als gleich wichtig an. Etwa:

Betonung der Interessenweite:

- Öffentliches Interesse ist das Interesse einer unbestimmten Allgemeinheit von Personen im Gegensatz zum Interesse einer oder mehrerer Einzelpersonen (90);
- Öffentliches Wohl ist die einem unbestimmten Personenkreis dienende Bedeutung (91);

Betonung des Interessenwertmaßstabes:

- Bei der Frage, ob die sofortige Vollziehung einer Dienstuntersagung im öffentlichen Interesse geboten ist, muß der mit dem Rechtsinstitut der Dienstuntersagung (Zwangsurlaub) verfolgte staatspolitische Zweck beachtet werden (92);

Betonung von Interessenweite und Interessenwertmaßstab:

- Gemeinwohl ist das Wohlbefinden weiter Bevölkerungskreise in einem begrenzten Gebiet (93);
- Besondere öffentliche Interessen sind ein "unzweifelhaft erheblicher Nutzen für das gesamte Volk" (94);
- Das Wohl der Allgemeinheit wird berührt, wenn ein echtes Anliegen der Bevölkerung, das objektiven Erfordernissen und Möglichkeiten entspricht, vorliegt. (95).

(90) VGH München, B. v. 9.6.1947 : VRspr 1,117/118 =
E 1, 4

VGH München, B. v. 11.6.1953 : DVBl 1954, 28;
ähnlich Dürig, Diss., 108, 118;
Niedermayer : NJW 1959, 1898

(91) Bergdolt, 189

(92) VGH Stuttgart, B. v. 1.8.1955 : ZBR 1956, 369;
ähnlich v. Köhler : DVBl 1958, 194

(93) VGH Stuttgart, U. v. 20.11.1956 : VRspr 10,191 = E 7,13

(94) Sellmann : DVBl 1958, 171 in Anlehnung an BadStaatsGH,
U. v. 3.7.1950 : VRspr 2,411/415

(95) Schütz-Frohberg, Erl. 3 zu § 4

Würden das öffentliche Interesse und die ihm ähnlichen Begriffe im wesentlichen danach bestimmt, wieviele Interessenträger tatsächlich Anteil an einem Gegenstand nähmen und ihn gleich werteten, und wäre gleichgültig, welchen Ursprungs und Inhalts die erforderlichen Wertmaßstäbe seien, so würden das öffentliche Interesse und die ihm ähnlichen Begriffe abgewertet zu Sinnbildern für die zufällig gleichgerichtete und gleichgeartete Anteilnahme einer mehr oder minder großen Anzahl von Interessenssubjekten an einem Objekt. Bloße faktische (Mehrheits-)-Interessen wären schließlich das Ergebnis.

Ursprung und Inhalt des Wertmaßstabes können also nicht gleichgültig sein. Der große Umfang der von Interessenträgern auf ein Objekt gerichteten Anteilnahme bildet einen ungebetteten und ungelenkten Strom scheinbar öffentlicher Interessen. Dieser Strom bedarf der Eindämmung und Steuerung insoweit, als nur solche Anteilnahme von Interessenssubjekten an Objekten zum echten öffentlichen Interesse werden darf, die durch einen Wertmaßstab mit bestimmtem Inhalt eingefaßt und gelenkt wird⁽⁹⁶⁾.

Auch die alleinige Beachtung des Wertmaßstabes ohne Rücksicht auf die Frage nach Umfang oder Anzahl der Interessenträger führt noch nicht zu einem öffentlichen Interesse.

Macht die auf einen Gegenstand gerichtete Anteilnahme nur ein Rinnsaal aus im breiten Strombett möglicher Interessenträger, so vermag auch ein hervorragender

(96) An der einseitigen Betonung der Interessenweite "krankt" besonders die Dissertation von Dürig. Allerdings hat Dürig den Wertmaßstab überhaupt nicht behandelt, sondern den "Gegenbegriff" zur Interessenweite im Interessenobjekt gesehen.

Wertmaßstab dieses Rinnsal nicht zum öffentlichen Interesse aufzuwerten. Schon die Wendungen "öffentlich", "allgemein", "Allgemeinheit" verweisen auf eine Vielzahl derjenigen, die an einem Gegenstand Anteil nehmen. Wenige oder einzelne genügen nicht.

Beide Gesichtspunkte, Interessenweite wie Interessenwertmaßstab, sind daher gleich wichtig. Weder das eine noch das andere kann übergangen werden, mag es auch schwierig zu erfassen sein.

A. Die Interessenweite im Begriff des öffentlichen Interesses

1. "Öffentlich" als Gegensatz zum einzelnen und zum Personenkreis

Anknüpfungspunkt für die Bestimmung der Interessenweite sind die Wendungen "Öffentlichkeit", "öffentlich", "allgemein", "Allgemeinheit" in den Begriffen des öffentlichen Interesses, des Wohls der Allgemeinheit usw. Diese Wendungen bezeichnen eine Anzahl oder Summe von Menschen als Träger eines Interesses. Naturgemäß ist nur eine Einzelperson, der einzelne Mensch, tatsächlich und unmittelbar der wertenden Anteilnahme an einem Gegenstand fähig. Er allein ist Interessenssubjekt im engeren Sinn. Gleichzeitig ist der einzelne Grundlage für die Interessenssubjekte im weiteren Sinn, als da sind Personengemeinschaften wie die Allgemeinheit oder Öffentlichkeit als solche oder juristische Personen (Staat, sonstige Gebietskörperschaften⁽⁹⁷⁾). Diese Gebilde sind begrifflich nicht losgelöst von einer Anzahl von Menschen als Interessenträgern. Sie können ohne den einzelnen nicht bestehen⁽⁹⁸⁾. Ihr Dasein als Interessenträger ist Folge der Anteilnahme der einzelnen, wie noch darzulegen ist; sie verkörpern diese Anteilnahme.

Dürig lehnt ausdrücklich Layers Ansicht ab, es gebe ein Interesse der Gebietskörperschaft als solcher, welches von dem Interesse der Bewohner unabhängig sei⁽⁹⁹⁾. Dürig meint zutreffend, wie es keinen objektivierten,

(97) Layer, 202, 215, 216
 Neumann, bei Layer 195 ff.
 Leuthold, bei Layer 190 ff.
 Hans J. Wolff, § 29 II

(98) Hans J. Wolff, § 29 II

(99) Layer, 202; Dürig, Diss., 90

abstrakten, von Menschen unabhängigen Volks- und Staatswillen gebe, so müsse auch Gemeininteresse aus Einzelinteressen entstehen⁽¹⁰⁰⁾; Gemeinwohl sei zwar eine Größe mit besonderer Eigenart und mehr als die Summe, es handele sich aber nie um eine absolute, selbstständige, objektivierte Größe⁽¹⁰¹⁾; Menschen seien auch Träger des Staatsinteresses⁽¹⁰²⁾; das öffentliche Interesse habe stets eine unmittelbare Beziehung zu einer Personenmenge, es werde von Menschen gebildet und getragen⁽¹⁰³⁾.

Ein von den Interessen seiner Bewohner unabhängiges Interesse einer Gebietskörperschaft als solcher ist auch dann nicht gegeben, wenn - etwa im Falle der noch zu behandelnden sogen. Verwaltungsinteressen - Gegenstand des Interesses das "Funktionieren" der Gebietskörperschaft ist. Eine Gebietskörperschaft "funktioniert" (richtig) nicht um ihrer selbst willen, sondern um des Wohles ihrer Mitglieder willen. Die Beziehung zum einzelnen ist

(100) Diss., 42;
AÖR Bd. 79, 64/65 Fußnote 23

(101) Diss., 18;

Weustenfeld präzisiert in seiner Untersuchung über das Gemeinwohl diesen Begriff gänzlich unter dem Gesichtspunkt des wahren Wohls des einzelnen: Gemeinwohl sei der Inbegriff der Voraussetzungen für das Einzelwohl (77 ff., 110), oder: Gemeinwohl sei die den Einzelnen offenstehende Hilfe der Gemeinschaft bei der eigenverantwortlichen Verwirklichung ihrer existentiellen Zwecke (99).

(102) Diss., 63

(103) Diss., 64, ähnlich 37;
s. auch Külz, Festschrift, 206;

Über, 53;

Pietzonka : NJW 1957, 1484;

derselbe : DVBl 1959, 87

gegeben und unerlässlich. Sie ist unerlässlich beim Wertmaßstab für das Interesse der Gebietskörperschaft und unerlässlich bei der hier anstehenden Frage nach dem Interessenträger: das Interessenssubjekt Gebietskörperschaft fußt auf den einzelnen als Interessenssubjekten, weil nur die einzelnen - in noch zu behandelnder Art und Weise - an dem ihrem Wohl dienenden Funktionieren ihrer Gebietskörperschaft Anteil nehmen.

Um die eingangs des Abschnitts angeführten Anknüpfungspunkte für die Bestimmung der Interessenweite wieder aufzunehmen:

Was "öffentlich" und "Öffentlichkeit" heißt, was unter "allgemein", "gemein" und "Allgemeinheit" zu verstehen ist, wird von Gesetzgeber, Rechtsprechung und Wissenschaft zunächst negativ eingegrenzt, indem man diese Begriffe in Gegensatz zum "einzelnen" setzt.

Einzelner, Einzelmensch, Einzelperson,
(Einzel-)Individuum (104),
bestimmte Personen (105),
mehrere einzelne (106)

(104) BVerfG, U. v. 13.11.1957 : E 7, 175 = NJW 1958, 338

BVerwG, U. v. 29. 1.1959 : DÖV 1959, 828 f.

BVerwG, U. v. 18.12.1959 : DÖV 1960, 717

OVG Münster, U. v. 25.2.1953: E 7, 73 f.

OVG Münster, Bescheid v. 18.11.1958 : DÖV 1959, 392

OVG Münster, U. v. 23.1.1963 : DVB1 1963, 862

OVG Münster, U. v. 11.8.1964 : DÖV 1965, 714

OVG Koblenz, U. v. 15.8.1957 : E 6, 217

Hans J. Wolff, § 29 III a 3

Dürig, Diss., 31 ff., 37, 81, 85;

derselbe : AÖR Bd. 79, 64

Nelson, System, 214/215, 290

Layer, 211, 219

Külz, Festschrift, 199, 206

Bachof, Gedächtnisschrift, 290, 296

derselbe : DVB1 1961, 130

G. Jellinek, 68, 114

Maunz-Dürig, Art. 2 Abs.1, RdNr. 59 = Erl.IV 4 c

Reinhardt, Festschrift, 440

(105) § 17 Abs. 5 SteueranpassungsG (s.Fußnote 89)

(106) Dürig, Diss., 85

sind die beherrschenden Gegenbegriffe bei der Frage nach der Zahl der Interessenträger beim öffentlichen Interesse. Öffentlich, allgemein, Gemeinschaft, Allgemeinheit, Öffentlichkeit bedeutet also "viele". So heißt es statt "öffentlich" oder "allgemein" in der Wissenschaft zutreffend auch: "Interessen mehrerer oder vieler"⁽¹⁰⁷⁾, "jedermann angehend"⁽¹⁰⁸⁾, "alle betreffend"⁽¹⁰⁹⁾.

"Viele" sind jedoch nicht nur in einzelne gegliedert, sondern zuweilen auch in Gruppen geteilt. Sollen auch die in einem Personenkreis vereinten vielen (oder einzelnen) genügen, allein "Allgemeinheit" oder "öffentlich" zu sein ?

Gesetz, Gerichte und Wissenschaft verneinen dies, indem sie den Personenkreis

- etwa gekennzeichnet als

- engerer Kreis von Personen (110),
- nicht als Allgemeinheit ansprechbarer Personenkreis (111),
- bestimmte Personengruppe (112),
- kleiner Teil der Gesamtbevölkerung (113) -

den Begriffen Öffentlichkeit, allgemein usw. gegenüberstellen.

(107) Neumann, bei Layer 195 ff.

(108) Dürig, Diss., 21
Leuthold, bei Layer 190 ff.

(109) Nelson, System, 76

(110) § 17 Abs. 5 SteueranpG

(111) Eiser-Riederer-Sieder, Anm. 4 zu § 7

(112) OVG Münster, Bescheid v. 8.10.1957 : DVBl 1958, 69;
Maunz-Dürig, Anm. IV 4 c = RdNr. 59 zu Art. 2 Abs.1;
Geiger, Erl. 3 zu § 32

(113) HessVGh, U. v. 24.5.1962 : DÖV 1964, 139

Ein Personenkreis ist exklusiv, "ausschließend". Seinen Mitgliedern ist ein (persönliches) Merkmal eigen, das andere Personen ausschließt und den Personenkreis von anderen Personen abhebt. In § 17 Absatz 4 Steueranpassungsgesetz heißt es hierzu:

"Ein Personenkreis ist nicht als Allgemeinheit anzuerkennen, wenn er durch ein engeres Band, wie Zugehörigkeit zu einer Familie, zu einem Familienverband oder zu einem Verein mit geschlossener Mitgliederzahl, durch Anstellung an einer bestimmten Anstalt und dergleichen fest abgeschlossen ist ..."

Ein Personenkreis ist insoweit alsoabgegrenzt und abgeschlossen. Es ist nicht jedermann jederzeit möglich, ohne weiteres, d. h. ohne bestimmte Voraussetzungen zu erfüllen, ihm beizutreten.

Hans J. Wolff spricht von bestimmten lokalen oder funktionalen innerstaatlichen Gesamtheiten⁽¹¹⁴⁾. Soweit ein Personenkreis funktionale Gesamtheit ist, wie etwa Berufskörperschaften, sind die zuvor erwähnten Merkmale eines Personenkreises gegeben. Ein Personenkreis als lokale Gesamtheit hingegen - wie etwa die Bewohner eines bestimmten Stadtteils oder wie eine Gemeinde als solche - ist eine "kleine" Allgemeinheit. Ihm fehlt das Kennzeichen, das seine Mitglieder von den übrigen Personen scheidet und das dem Personenkreis den Charakter des Exklusiven gibt. Die Mitglieder der lokalen Gemeinschaft haben keine gemeinsamen (persönlichen) Merkmale, die sie von anderen Personen abheben und anderen den Zugang erschweren, sondern sie werden lediglich durch örtliche Grenzen zur Gemeinschaft der Bewohner eines

(114) § 29 III b 1

Gebietes zusammengefaßt. Jeder Dritte kann durch Begründung eines Wohnsitzes ohne weiteres Mitglied der lokalen Gesamtheit werden⁽¹¹⁵⁾.

Genügt für einen Personenkreis die Geschlossenheit, der erschwerte Zugang, um ihn von Allgemeinheit, Öffentlichkeit zu unterscheiden ?

In § 17 Steueranpassungsgesetz heißt es (in Fortsetzung des Zitates auf Seite 34) :

"Ein Personenkreis ist nicht als Allgemeinheit anzuerkennen, wenn er ... oder wenn infolge seiner Abgrenzung nach örtlichen oder beruflichen Merkmalen, nach Stand oder Religionsbekenntnis oder nach mehreren dieser Merkmale die Zahl der in Betracht kommenden Personen dauernd nur klein sein kann."

Damit will das Gesetz sagen:

- ein Personenkreis, der nicht Allgemeinheit sein soll, muß nicht nur durch bestimmte Merkmale abgeschlossen oder abgegrenzt, sondern auch klein an Zahl sein;
- Personenkreise, die durch ein engeres Familien-, Vereins- oder Anstaltsband fest abgeschlossen sind, sind meist schon infolge dieser Abgeschlossenheit klein, so daß die geringe Zahl der Mitglieder nicht zusätzlich betont werden muß;

(115) So im Ergebnis auch BayObLG, U. v. 22.12.1961 : DÖV 1962, 946, das von der Gesamtheit der Angehörigen einer Gemeinde als Allgemeinheit im Sinne des Art. 14 GG spricht.

OVG Münster, B. v. 12.9.1963 : DVBl 1964, 123, führt als Träger eines öffentlichen Interesses die Bewohner einer bestimmten Straße und darüber hinaus eines bestimmten Stadtteils an.

Wilhelm : DÖV 1965, 400 : unter Allgemeinheit i. S. von Art. 14 GG fallen auch die Einwohner einer Gemeinde

- andererseits gibt es Personenkreise, die nach örtlichen, beruflichen, ständischen oder konfessionellen Merkmalen abgegrenzt sind und die dennoch zahlenmäßig nicht klein sind; gleiches gilt für Vereine, sofern sie ausnahmsweise (wie etwa die Gewerkschaften oder Aktionärskreise) eine sehr hohe Mitgliederzahl haben; in all diesen Fällen muß daher der zahlenmäßig geringe Umfang der Personenkreise hervorgehoben werden, wenn sie nicht Allgemeinheit sein sollen; es sind also Personenkreise denkbar, die trotz Abgrenzung nach bestimmten Merkmalen Allgemeinheit sind, weil die Zahl ihrer Mitglieder groß ist.

In der Tat gibt es Personenkreise, die nicht ohne weiteres "klein" genannt werden können - man denke an Berufs- oder Religionsgemeinschaften - und bei denen man durchaus von Allgemeinheit sprechen möchte. In § 8 Abs. 1 der DVO zum Körperschaftssteuergesetz vom 17. 5. 1926⁽¹¹⁶⁾, einem Vorläufer des § 17 Abs. 4 Steueranpassungsgesetz, wird denn auch ausdrücklich betont:

"Allgemeinheit können auch Personen sein, die örtlich, beruflich, nach Stand, Religionsbekenntnis oder nach mehreren dieser Merkmale abgegrenzt sind."

Neben der Abgeschlossenheit eines Personenkreises im Sinne des für Dritte erschwerten Zugangs ist somit der dauernde zahlenmäßig geringe Umfang eines Personenkreises ("..... wenn die Zahl der in Betracht kommenden Personen dauernd nur klein sein kann....") das zweite notwendige Kennzeichen zur begrifflichen Abgrenzung eines Personenkreises zu den "außenstehenden" vielen. Es sei nochmals betont, daß lokale Gesamtheiten, wie etwa Gemeinden oder Bewohner bestimmter Gebietsteile, in jedem Falle Teil der Allgemeinheit sind. Selbst wenn man diese Personengesamtheiten mit den nach örtlichen Merkmalen abgegrenzten

(116) abgedruckt bei Dürig, Diss., 95 ff.

Personenkreisen im Sinne des § 17 Abs. 4 SteueranpassungsG gleichsetzen wollte, fehlt es bei ihnen an der notwendigen Abgeschlossenheit und an der Eigenschaft, begrifflich dauernd nur klein an Zahl sein zu können.

Zahlenmäßig geringer Umfang, klein an Zahl, diese Begriffe sind unbestimmt und dehnbar. Sie lassen sich nicht als feste Zahl bestimmen. Bei der Vielzahl von Personenkreisen mit Mitgliederzahlen von wenigen bis zu Millionen Personen gibt es keine zuverlässige Richtschnur, um genau ermitteln zu können, wieviele Personen noch und wieviele nicht mehr ein zahlenmäßig kleiner Personenkreis sind.

Der zahlenmäßig geringe Umfang eines Personenkreises kann nur mittels einer Bezugsgröße festgelegt werden. Bezugsgröße ist die Zahl der übrigen, der "außenstehenden" Personen. Ein an Zahl kleiner Personenkreis ist also klein im Verhältnis zur jedermann frei zugänglichen Umwelt. Die Zahl seiner Mitglieder darf nicht so groß oder gar größer sein als die Zahl der übrigen Personen. "Klein an Zahl" heißt daher zumindest: kleiner als die Umwelt. Diese Umwelt ist der Rahmen, in dem oder innerhalb dessen sich die Frage nach dem öffentlichen Interesse stellt. Die Frage nach dem öffentlichen Interesse entsteht nicht aus sich heraus um ihrer selbst willen, sondern stets auf einer Grundlage. Grundlage oder Ausgangspunkt sind in der Regel eine Rechtsnorm, Entscheidungen der Gerichte oder Maßnahmen von Regierung und Verwaltung. Diese Grundlagen für die Frage nach dem öffentlichen Interesse stecken aber zugleich den äußersten Rahmen ab, innerhalb dessen im Einzelfall das öffentliche Interesse bestimmt werden kann und bestimmt werden muß. Jener äußerste Rahmen kann nur der Geltungsbereich der betreffenden Rechtsnorm, Gerichtsentscheidung, Regierungs- oder Verwaltungsmaßnahme sein. Die gesuchte Umwelt umfaßt also alle Personen

innerhalb dieses Geltungsbereiches. Hat eine Frage nach dem öffentlichen Interesse mehrfache Ausgangspunkte, die zu verschiedenen großen Geltungsbereichen oder Umkreisen führen, so ist der weiteste Geltungsbereich die gesuchte Umwelt. Die übrigen vielen, auf die die Zahl der Mitglieder eines Personenkreises bezogen wird, sind also manchmal die Bewohner einer Gemeinde oder eines größeren Landesteils, öfter aber die Bewohner eines Bundeslandes oder der Bundesrepublik insgesamt. Der Personenkreis ist nur dann Allgemeinheit, wenn seine Mitglieder mehr als die Hälfte der Bewohner der genannten Gebietskörperschaften ausmachen. Damit wird ein Personenkreis praktisch nicht allzu häufig Allgemeinheit sein können.

Soweit ersichtlich, erörtert nur Dürig eingehender, welcher Personenkreis Allgemeinheit oder öffentlich sein kann⁽¹¹⁷⁾. Dürig folgt der Abgrenzung des Begriffs der Allgemeinheit in § 8 Abs. 1 und 2 DVO Körperschaftssteuergesetz von 1926⁽¹²³⁾ (= § 17 Abs. 4 SteueranpassungsG), ohne jedoch den Gegenbegriff des abgeschlossenen Personenkreises im einzelnen zu untersuchen. So mag es kommen, daß Dürig neben dem Staat als der Summe aller Staatsangehörigen⁽¹²⁴⁾ und den übrigen Gebietskörperschaften als der Summe der in ihnen vereinigten Personen⁽¹²⁵⁾ auch etwa die "Einheitsgewerkschaft"⁽¹²⁶⁾ und "große Religionsgemeinschaften"⁽¹²⁷⁾ begrifflich für geeignet hält, (alleine) Allgemeinheit zu sein. Dürig sieht die erwähnten Personenkreise als zahlenmäßig nicht dauernd nur klein an. Unter dieser Voraussetzung bestätigen zwar § 8 Abs. 1 und 2 DVO Körperschaftssteuergesetz Dürigs Ansicht. Seine Auffassung steht aber auf einer schwankenden Grundlage, da er die Unbestimmtheit des dehnbaren Begriffs "klein" in Kauf nimmt und einen Maßstab für seine nähere Festlegung nicht gibt.

(117) Diss., 93 ff.

(123) Diss., 95

(124) Diss., 93, 97, 103

(125) Diss., 103

(126) Diss., 103

(127) Diss., 103

Die Begriffe Allgemeinheit, allgemein, öffentlich, Öffentlichkeit meinen demnach - abgesehen von dem Fall des übergroßen Personenkreises, der Allgemeinheit sein kann - eine Vielzahl von Personen, zu denen jedermann jederzeit ohne besondere Voraussetzungen der Zugang offensteht. Versteht man "öffentlich" und "Öffentlichkeit" als "offen", so weisen diese Begriffe auch etymologisch auf jederzeitigen, ungehinderten Zugang zum Kreis der vielen hin.

Rechtsprechung und Wissenschaft stellen zuweilen auf die Unbestimmtheit oder Unbestimmbarkeit einer Personenzahl ab: sofern die Zahl der Mitglieder eines Personenkreises unbestimmt oder unbestimmbar ist, ist dieser Personenkreis öffentlich oder Allgemeinheit. So wird "öffentlich" umschrieben mit

unbestimmte Allgemeinheit von Personen (128),
unbestimmte Personengesamtheit (129),
mehr oder weniger unbestimmter Personenkreis (130),
unbestimmte größere Personenmenge (131).

Die Bestimmtheit einer Personenzahl als Kennzeichen eines Personenkreises im Verhältnis zur Allgemeinheit ist jedoch dem Kennzeichen des erschwerten oder verschlossenen Zugangs nicht vorzuziehen. Sie versagt, wenn auch eine Allgemeinheit - wie es nicht ausgeschlossen ist - sowohl zahlenmäßig wie nach der Persönlichkeit ihrer Mitglieder bestimmt werden kann. Zudem ist es stets mühsamer, eine Vielzahl von Personen auf ihre Bestimmtheit zu untersuchen, als die Frage nach Art und Weise des Zugangs zu beantworten.

-
- (128) VGH München, B. v. 9.6.1947 : VRspr 1,4
VGH München, B. v. 11.6.1953 : DVBl 1954, 28
(129) Niedermayer : NJW 1959, 1898
(130) VGH Kassel, U. v. 18.11.1960 : DÖV 1961, 345
Holtz-Kreutz-Schlegelberger, Erl. 2 zu § 49
(131) Neumann, bei Layer 195 ff.

Hans J Wolff betont denn auch, auf die Bestimmbarkeit komme es nicht an, sondern darauf, daß die Personen-
 vielheit ohne förmliche Zulassung "offen" ist⁽¹³²⁾. -
 Dürig spricht zur Kennzeichnung des Begriffs "öffentlich"
 zwar von Unbestimmtheit, übersetzt diese aber mit:
 jedermann jederzeit ohne weiteres zugänglicher Personen-
 kreis⁽¹³³⁾.

Was das Verhältnis der vorstehend behandelten Begriffe
 Allgemeinheit, allgemein, gemein, öffentlich, Öffent-
 lichkeit untereinander angeht, so setzen Gesetze,
 Rechtsprechung und Wissenschaft diese Begriffe (zutreffend)
 ausdrücklich oder stillschweigend inhaltlich gleich⁽¹³⁴⁾.

(132) § 2 II b 1

(133) Diss., 97, 106, 108; vgl. auch Diss., 21;
 derselbe : JZ 1953, 536;
 ebenso Leuthold, bei Layer 190 ff.

(134) s. oben Abschnitt I C

ferner etwa

OVG Münster, B. v. 17.8.1955	: Städtetag 1955, 513
OVG Münster, U. v. 11.8.1964	: DÖV 1965, 714
OVG Koblenz, U. v. 28.10.1958	: DÖV 1959, 316
OVG Koblenz, U. v. 7.6.1962	: DVB1 1964, 490
OVG Lüneburg, U. v. 26.2.1953	: DVB1 1953, 445
VGH Kassel, B. v. 14.10.1958	: NJW 1959, 1941 =
	DVB1 1959, 144
VGH Kassel, U. v. 24. 5.1962	: DÖV 1964, 139
VGH Karlsruhe, U. v. 14. 1.1958	: E 8, 84 = VRspr. <u>10</u> , 993
BadWürttVGH, U. v. 2. 3.1959	: BadWürttVerBl
	1959, 75

Külz, Festschrift, 196

2. "Öffentlich" als Mehrheit einer Personenvielzahl

Wieviele Interessenssubjekte einer wie großen Personen-
vielzahl sind Grundlage für "öffentlich" oder die
"Allgemeinheit" und machen die Interessenweite aus ?

Die Personenvielzahl, die Rahmen für die Bestimmung der
Interessenweite ist, entspricht - wie bei der Abgrenzung
Personenkreis/Allgemeinheit - der Summe der Personen im
Geltungsbereich der Rechtsnorm oder gerichtlichen-,
Regierungs- oder Verwaltungsentscheidung, die der
Frage nach dem öffentlichen Interesse zugrundeliegt.
Der Umfang der möglichen Interessenträger wird damit
im Einzelfall oftmals sehr weit erscheinen, zumal
wenn das Interessenobjekt "seinem Wesen nach" auf den
ersten Blick ein sehr enges "Interesseneinzugsgebiet"
hat. Berücksichtigt man jedoch die mögliche Vielzahl
der Wertmaßstäbe, die - theoretisch - auch dem
"entfernteren" Interessenssubjekt eine wertende Anteil-
nahme gestatten, so wird die vorgenannte Abgrenzung
möglich sein.

Die Zahl der Interessenträger kann unterschiedlich
groß sein. Gesetz, Rechtsprechung und Wissenschaft
sprechen von Interessen

- des Staates (135),
- des Bundes (136),
- eines Landes (137),
- der Gemeinden (138),
- örtlicher oder sonst begrenzter Art (139).

(135) VGH Stuttgart, U. v. 20.11.1956 : E 7, 13 =
VRspr 10, 190

Kelsen, : AÖR Bd. 31, 83-85

Boldt-Steffens, 279

Landmann-Rohmer, Bd. II, Erl. 3 zu § 105 c

(136) VG Freiburg, U. v. 18.12.1958 : BadWürttVerwBl 1959/78

(137) VG Freiburg, U. v. 18.12.1958 : BadWürttVerwBl 1959/78

(138) VGH Stuttgart, U. v. 20.11.1956 : E 7, 13 =VRspr 10, 190

Landmann Rohmer, Bd. II, Erl. 3 zu § 105 c

Boldt-Steffens, 279

Kübler : DÖV 1958, 730

(139) Külz, Festschrift, 207

- einer unbestimmten Allgemeinheit von Personen (140),
- der Bevölkerung der in Betracht kommenden Ortschaften (141),
- eines mehr oder minder umfangreichen Personenkreises (142),
- der an einer Maßnahme beteiligten Bevölkerungskreise (143),
- der Bewohner eines bestimmten Gebietes (144), Stadtteils (145),
- eines räumlich größeren Bezirks (146),
- der Gesamtheit der örtlichen oder überörtlichen Gemeinschaft (147),
- eines in der Nähe einer Dampfkesselanlage wohnenden, arbeitenden oder als Verkehrsteilnehmer vorüberkommenden Personenkreises (148);

....von

- Wohlfahrt der Gemeindemitglieder (149),
- Wohlbefinden weiter Bevölkerungskreise in einem begrenzten Gebiet (150),
- dringenden Gründen des übergemeindlichen öffentlichen Interesses (151); sowie

....vom - Wohl des Bundes oder eines deutschen Landes (152).

-
- (140) VGH München, B. v. 9.6.1947 : E 1, 4 = VRspr 1,
117/118
VGH München, B. v. 11.6.1953 : DVB1 1954, 28
- (141) VGH München, B. v. 9.6.1947 : E 1, 4 = VRspr 1,
117/118
- (142) Holtz-Kreutz-Schlegelberger, Erl. 2 zu § 49
- (143) BVerwG, U. v. 25.10.1957 : E 5, 312 = VRspr 10, 525
= DVB1 1958, 285
= DÖV 1958, 178
- (144) VerfGH NW, B. v. 15.9.1958 : DÖV 1959, 455
- (145) OVG Münster, B. v. 12.9. 1963 : DVB1 1964, 123
- (146) Bergdolt, 221
- (147) VG Freiburg, U. v. 18.12.1958 : BadWürttVerwBl.
1959, 78
- (148) VGH Kassel, U. v. 18.11. 1960 : DÖV 1961, 345
- (149) VGH Kassel, U. v. 21. 3. 1952 : VRspr 5, 723 = DVB1 1953
471+638
- (150) VGH Stuttgart, U. v. 20.11.1956 : E 2, 13
- (151) § 14 Abs. 1 Satz 1 GO NW
- (152) § 62 Abs. 1 BBeamtG; § 65 Abs. 1 LBG NW v. 1.6.1962

Die in obigen Zitaten angeführten Personenkreise zeichnet zumeist aus, daß die in ihnen angesprochenen Personen räumlich verbunden sind, örtlich zusammenleben. Leuthold will ausdrücklich nur die solchermaßen gekennzeichneten Personenkreise für die Bestimmung der Interessenweite gelten lassen⁽¹⁵³⁾. Hiergegen wenden sich zu Recht andere Autoren⁽¹⁵⁴⁾. Obwohl oftmals vorliegend, ist eine gemeinsame engere örtliche Grundlage begrifflich nicht notwendig. Es kann durchaus ein Kreis räumlich weit verstreuter Personen Anteil an einem Gegenstand nehmen. Eine Raumbezogenheit im weitesten Sinne ist freilich immer vorhanden.

Rechtsprechung und Wissenschaft bestimmen nicht oder nicht einheitlich die Zahl der Interessenssubjekte, die innerhalb des oben abgesteckten Rahmens einer Personen-vielzahl Allgemeinheit sind und damit die Interessenweite ausmachen. Viele Stimmen erschöpfen sich darin, die Interessenweite so allgemein zu umschreiben und zu erklären, daß ein auslegungsbedürftiger Begriff lediglich durch einen anderen ersetzt wird. So heißt es sinngemäß:

Öffentlich sei, was die Öffentlichkeit angeht (155),
Öffentlich sei, was die Allgemeinheit angeht (156),
Öffentlich sei, was eine (Personen-)Gesamtheit
angeht (157),

Öffentlich sei, was die Bevölkerung in ihrer
Allgemeinheit angeht (158),

Öffentlichkeit sei die Allgemeinheit (159) und
umgekehrt (160),

allgemein sei, was die Öffentlichkeit angeht (161),

allgemein (gemein) sei, was die Allgemeinheit
(Gemeinschaft, Gesamtheit) angeht (162),

Allgemeinheit sei eine denkbar weite, räumlich
gesehen überregionale Allgemeinheit (163),

Gemeinschaft sei die Allgemeinheit (164).

(153) bei Layer, 190 ff.

(154) Neumann, bei Layer 195 ff.
Layer, 202
Dürig, Diss., 99

Aus diesen allgemeinen Wendungen läßt sich nur entnehmen, daß die Zahl der in Frage stehenden Interessenträger groß ist, vielleicht sogar "alle" umfassen soll. Einige sagen denn auch sinngemäß

allgemein betreffe alle (165)

oder

Allgemeinheit meine das gesamte Volk,
das gesamte Gemeinwesen (166).

-
- (155) PreußOVG, U. v. 23.2.1928 : E 83, 241
VGH München, U. v. 23.7.1954 : E 7, 127 =
VRspr 2, 596/597
VGH Karlsruhe, U. v. 14.1.1958 : E 8, 82
VRspr 10, 993
VGH Kassel, B. v. 14.10.1958 : DVBl 1959, 144 =
NJW 1959, 1941
Hauelsen : DVBl 1960, 352 Fußnote 20
- (156) OVG Münster, B. v. 17.8.1955 : Städtetag 1955, 513
OVG Lüneburg, U. v. 26.2.1953 : DVBl 1953, 445
VGH München, U. v. 6. 2.1948 : VRspr 1, 55
VGH Kassel, B. v. 14.10.1958 : NJW 1959, 1941 =
DVBl 1959, 144
Külz, Festschrift, 206
Nebinger, 227
Thiel-Frohberg, Erl. 2 zu § 1
Sellmann : DVBl 1958, 171
- (157) Kelsen : AÖR Bd. 31, 84/85
Niedermayer : NJW 1959, 1898
- (158) Boldt-Steffens, 279
ähnlich Landmann-Rohmer, Erl. 3 zu § 105 c
- (159) VGH Karlsruhe, U. v. 14.1.1958 : E 8, 84 = VRspr. 10, 993
- (160) OVG Koblenz, 28.10.1958 : DÖV 1959, 316
OVG Koblenz, U. v. 7.6.1962 : DVBl 1964, 489
- (161) Gaedke : DÖV 1950, 74 Fußnote 4
- (162) BayVerfGH, E. v. 25.2.1959 : DÖV 1959, 306 =
DVBl 1959, 370
Dagtoglou : DÖV 1964, 15
Pietzonka : NJW 1957, 1584/1585
OVG Hamburg, U. v. 29.2.1952 : VRspr 4, 827/828
- (163) Schütz-Frohberg, Erl. 5 zu § 87
- (164) OVG Koblenz, U. v. 8.12.1953 : DÖV 1954, 280
- (165) Steuer, Erl. 4 zu § 37
- (166) BadStaatsGH, U. v. 3.7.1950 : VRspr 2, 411, 419
Sellmann : DVBl 1958, 171

Damit wird angedeutet, daß für die Bestimmung der Interessenweite ein Teil aller möglichen Interessensubjekte genügen soll. Die angeführten Zitate geben aber noch keine genaue Antwort auf die entscheidene Frage, wie groß dieser Teil sein muß.

Bei der Festlegung dieses Teils kann es nicht auf die Persönlichkeit des einzelnen Interessenträgers ankommen. In Hinblick auf Art. 3 GG verbietet es sich, eine kleinere Zahl möglicher Interessenträger wegen Herkunft, Ausbildung, Begabung, beruflicher Qualifikation oder ähnlicher Merkmale entgegen der größeren Zahl der übrigen Interessensubjekte für eine "Allgemeinheit" ausreichen zu lassen. - Die Interessenweite läßt sich auch nicht nach einem festen Prozentsatz bestimmen. Es ist nicht zu begründen, warum gerade 60, 80 oder 98 % aller im Einzelfall möglichen Interessensubjekte Allgemeinheit sein sollen. - So kann nur das zahlenmäßige Übergewicht entscheiden und genügen. Das bedeutet, daß die (einfache) Mehrheit der möglichen Interessenträger als Grundlage für die Begriffe "öffentlich" oder "Allgemeinheit" genügt.

In der Wissenschaft haben nur einige wenige Autoren die Mehrheit als entscheidendes Kennzeichen für die Interessenweite herausgearbeitet oder betont. Bei ihren Begriffserläuterungen auf die Mehrheit abgestellt haben vor allem Sarwey (180), Leuthold (181) und Dürig (182). Besonders Dürig hat das Merkmal der Mehrheit eingehend untersucht und zum zentralen Bestandteil nicht nur der Interessenweite, sondern einer Definition des öffentlichen Interesses überhaupt gemacht (183).

(180) bei Layer, 184

(181) bei Layer, 190 ff.

(182) Diss., 38 ff.; AÖR Bd. 79, 64/65 Fußnote 23; Maunz-Dürig, RdNr. 24/25 zu Art. 2 Abs. 1

(183) s. seine Schlußdefinition, Diss., 118 :
Öffentliches Interesse ist die Bedeutung, die die Mehrheit der Allgemeinheit oder die Mehrheit eines unbestimmten Personenkreises Kulturverhältnissen beilegt.

Die Mehrheit als Kennzeichen der Interessenweite⁽¹⁸⁴⁾,
- das heißt: aus der möglichen Vielzahl der Interessen-
subjekte nehmen mehr als die Hälfte nach gleichem
Wertmaßstab und damit gleich-wertenden Anteil an einem
Gegenstand und machen dadurch das Interesse "öffentlich"
oder lassen die Anteilnahme dem Wohle der "Allgemeinheit"
dienen. Die Bedeutung, die der Mehrheit damit zukommt,
hat - worauf Dürig hinweist (185) - ihre Parallele in der
Willensbildung einer Gemeinschaft: auch hier ist der
Wille der Mehrheit bestimmend für den Willen der
Gemeinschaft.

Leuthold verwendet neben der Wendung "Mehrheitsinteresse"
auch den Ausdruck "Durchschnittsinteresse"⁽¹⁸⁶⁾. Beide
Begriffe sind jedoch nicht austauschbar, sondern stellen
auf verschiedenes ab: Mehrheit zielt auf die Zahl der
Interessenträger, während Durchschnitt heißt, daß
verschiedene Ergebnismerte der Anteilnahme einer Personen-
vielzahl an einem Gegenstand zu einem Durchschnittswert
zusammengefaßt werden.

Soweit ersichtlich, hält nur Layer die Mehrheit nicht für
das Kennzeichen der Interessenweite⁽¹⁸⁷⁾. Seine Ansicht
ist eine zwangsläufige Folge seiner - bereits abgelehnten -
Auffassung, es gebe ein Interesse von Gebietskörper-
schaften oder Verbänden als solchen, welches von den
Interessen der Mitglieder unabhängig sei.

(184) Dürig, Diss., 78: Mehrheitsprinzip als Entscheidungs-
maßstab bei der Frage nach dem
Subjekt des öffentlichen Interesses

(185) Diss., 38 ff.

(186) bei Layer, 190 ff.

(187) 208; der von Layer 219 verwendete Ausdruck "Mehrheit"
meint nicht Mehrheit als Gegenbegriff zu Minderheit,
sondern soll die Zusammenfassung mehrerer zu einer
Einheit ausdrücken.

Nur eine Mehrheit gegenwärtiger, lebender Personen ist Interessenträger. Eine anonyme künftige Öffentlichkeit kann nicht Interessenssubjekt sein. Hat die Wertung eines Gegenstandes Auswirkungen auf künftige Generationen, so stellt sich scheinbar die Frage, ob die gegenwärtige Personenmehrheit stellvertretend für die Nachfahren Interessenträger ist. Der Umstand, daß die Wertung eines Gegenstandes Auswirkungen auf die Nachfahren haben kann oder soll, steht jedoch nicht in Zusammenhang mit der Interessenweite, sondern ist die Folge eines das Wohl der Nachfahren berücksichtigenden Wertmaßstabes.

Schließlich dürfte - soweit ein öffentliches Interesse zu bestimmen ist - tatsächlich und unmittelbar nur der voll geschäftsfähige Mensch der Teilnahme an einem Gegenstand fähig sein. Für alle insoweit der Interessenfähigkeit nicht teilhaftigen Personen sind Interessenssubjekt ihre gesetzlichen Vertreter.

3. Die Bedeutung der Mehrheit

Interessenträger eines öffentlichen oder dem Wohl der Allgemeinheit dienenden Interesses ist die Mehrheit einer Personenvielzahl als Summe der in ihr enthaltenen einzelnen. Der Mehrheit steht eine Minderheit anders wertender Interessenssubjekte gegenüber. Der Mehrheit kommt im Verhältnis zu dieser Minderheit eine besondere Bedeutung zu. Dürig hat - wie erwähnt - auf den vergleichbaren Fall der Gemeinwillensbildung hingewiesen: der Mehrheit wohne die Kraft inne, den Willen der Gesamtheit darzustellen, indem sie die Minderheit miteinbeziehe; die Minderheit habe sich der Mehrheit zu unterwerfen⁽¹⁸⁸⁾.

Die gleiche Bedeutung hat die Mehrheit bei der Bildung des Interesses einer Allgemeinheit⁽¹⁸⁹⁾ : auch hier "unterwirft" die Mehrheit die Minderheit der anders wertenden Interessenssubjekte. Die Mehrheit hat über ihr Gewicht als Summe ihrer einzelnen hinaus die Kraft, auch die Minderheit zu vertreten. Sie kann die Minderheit nicht übergehen, wenn sie die Allgemeinheit darstellen will. Die Mehrheit muß den "Raum" der Minderheit innerhalb des Kreises der im Einzelfall möglichen Interessenssubjekte ausfüllen, indem sie für die Minderheit auftritt und deren Existenz repräsentiert⁽¹⁹⁰⁾.

Die Mehrheit ist also die entscheidende Grundlage für die Interessenweite und macht sie aus. Indem die Mehrheit die Minderheit in die Darstellung der Allgemeinheit notwendig miteinbezieht, wird aus den einzelnen

(188) Diss., 38, 41 ff., AÖR Bd. 79, 64/65 Fußnote 23

(189) Dürig, Diss., 42-45

(190) ähnlich andeutend Dürig, Diss., 42

die Mehrheit tragenden natürlichen Interessenssubjekten der "über"persönliche Interessenträger Allgemeinheit (als solche), Öffentlichkeit (als solche), Staat oder Gemeinde. Die Allgemeinheit oder eine juristische Person der genannten Art sind demnach Folge der Anteilnahme der einzelnen, ver - körpern diese Anteilnahme⁽¹⁹¹⁾ und werden so zum überpersönlichen Interessenssubjekt. Ursprung vom einzelnen und Bezug zum einzelnen gehen niemals verloren, sondern müssen stets gegenwärtig sein. Nelson betont: "Da sind nun an sich mögliche Staatszwecke keine anderen als solche, die die Einzelnen im Staate möglicherweise haben. Denn niemand kann Zwecke verfolgen als der Einzelne. Und der Staat ist seinerseits nichts anderes als eine Form der Zweckgemeinschaft der Einzelnen"; "ein von den Einzelinteressen seiner Glieder unabhängiges Interesse des Staates gibt es nicht"⁽¹⁹²⁾.

In der Wissenschaft wird vielfach gesagt, das öffentliche Interesse gehe als aliud über die Summe der Individualinteressen hinaus⁽¹⁹³⁾. Diese Stimmen sagen in richtiger Auslegung: das öffentliche Interesse ist mehr als die

(191) Über, 72: Das Gemeinschaftsinteresse ist nur ein Bündel der Einzelinteressen in der Gemeinschaft. Diese macht sich zum Sprecher aller ...

(192) System, 289, 523

(193) Layer, 215/216

Neumann, bei Layer 195 ff.

G. Jellinek, 68/69

Hans J. Wolff, § 29 II b

Dürrig, Diss., 36/37; AÖR Bd. 79, 64/65

Gerber : DÖV 1958, 682 unter Ablehnung von Gaedke
: DÖV 1950, 74

Fußnote 4

Summe der in der Mehrheit vereinten einzelnen, indem es auch die Minderzahl der anders wertenden Interessenträger umfaßt⁽¹⁹⁴⁾. Im theoretischen Grenzfall, wenn alle Mitglieder einer Personenvielzahl nach einem bestimmten Wertmesser gleich werten, sind Allgemeinheit und Summe ihrer einzelnen identisch⁽¹⁹⁵⁾.

(194) Layer, 215, und G. Jellinek, 68, verweisen auf das häufige Interesse noch ungeborener Generationen, um zu zeigen, daß das öffentliche Interesse die Summe der gegenwärtigen einzelnen sprengt und ein aliud ist. Das Interesse der Nachfahren ist jedoch nicht eine Frage der Interessenssubjekte, sondern des Wertmaßstabes, wie auf S. 48 dargelegt worden ist.

(195) BGH, U. v. 27.11.1963 : DVBl 1964, 145, läßt für das Interesse der Allgemeinheit das "Interesse jedes einzelnen" genügen.

s. auch Nelson, System, 290;
öffentliche Zwecke sind solche, die bei hinreichender Bildung der einzelnen gemeinsame und notwendige Zwecke aller sein würden.

B. Der Interessenwertmaßstab im Begriff des öffentlichen Interesses

Neben der Interessenweite ist der Wertmaßstab der zweite für den Begriff des Interesses wesentliche Bestandteil. Er ist der Wertfilter, den die vom Interessenträger auf einen Gegenstand gerichtete Anteilnahme bei ihrer Reflektion durchläuft. Die Anteilnahme mißt sich an einer Skala von Werten und wird damit zur Wertung des Gegenstandes.

Es wurde schon zwischen einem objektiven und einem subjektiven Wertmesser unterschieden. Beim subjektiven Wertmaßstab bestimmen die Ansichten des Interessenssubjekts die Wertskala; die Wertung des Objekts ergibt sich unlösbar vom Subjekt her. Der subjektive Wertmaßstab ist Grundlage und Bestandteil des sogenannten faktischen Interesses. Hingegen besitzt der objektive Wertmesser eine "fremdgesetzte", d. h. nicht vom Interessenssubjekt bestimmte Wertskala und ist Grundlage und Bestandteil des sogenannten wahren Interesses.

1. Subjektiver oder objektiver Wertmaßstab

Ein subjektiver Wertmaßstab im Begriff des öffentlichen Interesses würde bedeuten, daß eine Mehrheit von Interessenssubjekten ihre Anteilnahme an einem Gegenstand allein an einer von ihr gesetzten Wertskala mißt. Das schließt die Möglichkeit ein, einer solchen Wertskala jede denkbare, willkürliche Zielsetzung zugrunde-zulegen. Es muß in diesem Falle zwangsläufig eine unerträgliche Konkurrenz zur Rechtsordnung entstehen, die zum Konflikt zwischen den subjektiven Zielsetzungen und den bestehenden (objektiven) Rechtsnormen wird. Zwar enthält die Rechtsordnung ihrerseits Zielsetzungen, doch sind - wie S. 57 darzulegen ist - diese Ziele in den allermeisten Fällen letztlich an vorgegebenen Werten orientiert, die der Einflußnahme durch die wertenden Interessenssubjekte entzogen sind und die für eine unbestimmte Vielzahl von Fällen Gültigkeit haben. Die Ziele der Rechtsordnung haben von daher den Vorrang; sie sind wert-voller als die mehr oder weniger ad hoc gebildeten, zufälligen oder willkürlichen Zielsetzungen der subjektiven Wertskalen. Die Rechtsordnung beschränkt die subjektiven Zielsetzungen also auf solche, die mit denen der Rechtsordnung übereinstimmen. Ein subjektiver Wertmaßstab besteht daher nur in den Grenzen einer Skala objektiver Werte oder Ziele. Objektiv heißt insoweit: für eine Vielzahl von Wertungen erzeugt und nicht von den im Einzelfall einen Gegenstand wertenden Interessenssubjekten gebildet. Eine solche objektive Wertskala ist der entscheidende Wertmaßstab, der im Begriff des öffentlichen Interesses vorhanden sein muß⁽¹⁹⁶⁾.

(196) Weustenfeld spricht sogar vom gegenwärtigen Gemeinwohlproblem, das nach einer objektiven Grundlage verlange, welche das Gemeinwohl auf eine übergeordnete Wertskala bezieht (99, 113, 139);

(196) Fortsetzung:

es bedeute eine akute Gefahr, wenn der unbestimmte, weitgehend dem Willkürwillen einer Parlamentsmehrheit überlassene Gemeinwohlinhalt an den Staat überantwortet werde (113, 138).

Weustenfeld stellt damit zu Recht die Bedeutung des Wertmaßstabes heraus, sieht jedoch das gleichwertige und gleichgewichtige Merkmal der Interessenweite zu einseitig negativ.

Deutlich Stammler, zitiert bei Czermak : DÖV 1966, 49 :

Gemeinwohl ist nichts anderes als der Ausdruck des sehnlichen Wunsches nach dem objektiven Richtmaße, das einen von den bloßen subjektiven Begehrungen frei machen könnte.

Schütz-Frohberg, Erl. 3 zu § 4 :

Das Wohl der Allgemeinheit wird berührt, wenn ein echtes Anliegen der Bevölkerung, das objektiven Erfordernissen und Möglichkeiten entspricht, vorliegt.

2. Der objektive Wertmaßstab

Objektiver Wertmaßstab ist die Rechtsordnung in allen ihren Ausformungen und in ihrem jeweiligen zeitlichen und räumlichen Geltungsbereich. Praktisch bedeutungsvoll sind vor allem die Wertentscheidungen des Grundgesetzes (Würde des Menschen⁽¹⁹⁷⁾, Freiheit der Person, Gleichheit, Schutz von Ehe und Familie, Meinungs- und Berufsfreiheit, Schutz des Eigentums⁽¹⁹⁸⁾, demokratische und soziale Ordnung des Staates, Gesetzmäßigkeit der Verwaltung⁽¹⁹⁹⁾ usw.). Diese Wertentscheidungen kommen in den von der Rechtsprechung oftmals angesprochenen Schutzgütern oder schutzwürdigen Rechtsgütern der Gemeinschaft zum Ausdruck⁽²⁰⁰⁾. Sie sind infolge ihres Charakters als die wichtigen Lebensbereiche berührende Generalklauseln einem breiten Strom von Interessen Wertmesser⁽²⁰¹⁾.

(197) Hans J. Wolff, § 29 III a 2;

Rehbinder : DÖV 1964, 14 :

die Wertung des Art. 1 GG bedeutet Interesse der Allgemeinheit an der kollektiv-wertvollen Persönlichkeit;

VG Darmstadt, U. v. 1. 3. 1966 : DVBl 1966, 384 :

"...nach Art. 1 Abs. 1 GG soll in der Rangordnung der Werte über dem Staat samt seinen Einrichtungen, über allen Sachgüterwerten und auch über der Allgemeinheit der einzelne Mensch in der vollen Würde seiner Persönlichkeit stehen."

(198) Hans J. Wolff, § 29 III a 2

(199) für viele : BVerwG, U. v. 29.5.1958 : DVBl 1958, 654 =
DÖV 1958, 826

(200) etwa :

BVerfG, B. v. 17.7.1961 : DVBl 1961, 818 ff.

BVerwG, U. v. 10.7.1958 : DÖV 1959, 64

BVerwG, U. v. 4.7.1957 : DÖV 1958, 169

Über, 72

(201) OVG Münster, U. v. 12.5.1953 : DVB1 1953, 763
spricht von Interessen der Allgemeinheit, "die nach
der Gesamtkonzeption des Grundgesetzes als schutz-
würdig anzusehen sind";

Hoffmann : DVB1 1962, 545 :
die absoluten (hochrangigen) Gemeinschaftsgüter
wurzeln in den Grundrechten oder anderen Bereichen
der Verfassung;

Rehbinder : DÖV 1964, 13 :
Öffentliches Interesse als Wertungskriterium
entsprechend Wertordnung des GG;

Maunz-Dürig, RdNr. 19 zu Art. 2 Abs. 1:
Gemeinwohlforderungen, deren Realisierung die
Verfassung fordert;

s. weiterhin

BVerfG, B. v. 10.7.1958 : DVB1 1958, 705 -
E 8, 71 ff.

Hans J. Wolff, § 29 IV a.

In gleiche Richtung zielen die oftmaligen Hinweise
von Gerichten und Wissenschaft auf "Staatszweck",
"staatspolitischer Zweck" oder "Staatsziel-
bestimmungen der Verfassung",

etwa

VGH Stuttgart, B. v. 1.8.1955 : ZBR 1956, 369

Schütz-Frohberg, Erl. 4 zu § 87

Dürig, Diss., 57 ff.

Menger : DVB1 1960, 298

Thiel-Frohberg, Erl. 2 zu § 1

Eger, 20

Objektiver Wertmaßstab sind weiterhin Gesetze und sonstige Rechtsnormen, insbesondere solche, die das (ideale) Verhalten oder den (idealen) Zustand der Menschen und ihrer Lebensbedingungen bestimmen⁽²⁰²⁾. Dies setzt voraus, daß die Rechtsnormen ihrerseits wiederum Ausdruck eines öffentlichen Interesses sind⁽²⁰³⁾, d. h., daß sie durch die Wertung einer Mehrheit unter Benutzung eines (höheren) objektiven Wertmaßstabs zustandekommen⁽²⁰⁴⁾. Dieser Wertmaßstab sind die Wertentscheidungen des Grundgesetzes und

(202) BVerfG, B. v. 17.7.1961 : **DVB1** 1961, 818

: schutzwürdig können auch solche Gemeinschaftswerte sein, die sich erst aus den besonderen wirtschafts-, sozial- und gesellschaftspolitischen Zielen des Gesetzgebers ergeben;

VGH Mannheim, U. v. 11.2.1965 : **DVB1** 1965, 776, spricht von dem aus dem Gesetz abzuleitenden öffentlichen Interesse;

ähnlich OVG Münster, B. v. 18.11.1958 : **DÖV** 1959, 391; Dürig, Diss., 51 : Rechtsnormen, in denen konkret geregelt ist, was im öffentlichen Interesse liegt;

Nelson, System, 214/215

Hans J. Wolff, § 29 vor I und IV a

OVG Münster, B. v. 17.8.1955 : **StädteTag** 1955, 513

§ 17 Abs. 2 u. 3 SteueranpassungsG

§ 6 WasserhaushaltsG

§ 14 LandeswasserG NW

§ 32 Abs. 1 BVerfGG (vgl. hierzu BVerfG, U. v. 27. 5. 1958 : **DÖV** 1958, 462 = **E** 2, 367, 493)

§ 1 Abs. 4 u. 5 BBauG (vgl. hierzu Hoppe : **DVB1** 1964, 169)

(203) Kelsen : **AÖR** Bd. 31, 79 : Rechtsordnung ist Ausdruck des öffentlichen Interesses

(204) Nelson, System, 285/286 : anderweitig voraussetzende Wertbestimmungen sind Voraussetzung für die Anwendbarkeit des Rechts

Dürig, Diss., 46 ff.

Begriffe der Art, wie sie nachfolgend aufgezählt sind⁽²⁰⁵⁾. So gesehen ist das öffentliche Interesse Grundlage (Ermächtigung) und Schranke der Legislative⁽²⁰⁶⁾.

- (205) Dürig, Diss., 68, spricht in diesem Zusammenhang von Verfassung und ethischen Grundnormen;

BVerfG, B. v. 17.7.1961 : DVB1 1961, 820, stellt auf die Vereinbarkeit mit der "Wertordnung des Grundgesetzes", den "Grundprinzipien" und "besonderen Wertentscheidungen der Verfassung" ab;

ebenso BVerfG, U. v. 13.2.1964 : DVB1 1964, 228
und BVerfG, B. v. 17.11.1966 : DÖV 1967, 128

Das BVerfG verweist neben der Bindung des Gesetzgebers an die grundlegenden Wertentscheidungen und Rechtsprinzipien der Verfassung auch auf die Notwendigkeit der Orientierung des Gesetzgebers an den gesellschaftlichen Anschauungen seiner Zeit.

- (206) BVerfG, B. v. 10.7.1958 : DVB1 1958, 705 = E 8, 71 ff., spricht von Motivierung und Legitimierung des Gesetzgebers durch das öffentliche Interesse;

ähnlich BVerfG, B. v. 25.2.1960 : DÖV 1960, 267
Dürig, Diss., 64/65

Über die geschriebenen obersten Gestaltungsprinzipien
des Lebens und über die Vielfalt des sonstigen
materiellen Rechts hinaus sind Wertmaßstab auch solche
weiten Begriffe wie

Vernunft (207),
Ordnung und Sicherheit der menschlichen
Gemeinschaft (208),
friedliches und gerechtes gedeihliches
Zusammenleben (209),
wirtschaftliche und soziale Gesundheit und
Ordnung (210),

(207) BVerfG, U. v. 11.6.1958 : DVB1 1958, 502 =
E 7, 377 erwähnt vernünftige Erwägungen des
Gemeinwohls; ebenso BVerwG, U. v. 18. 12. 1959
: DÖV 1960, 717

(208) vor allem:

geordnete, funktionsfähige Verwaltung :

OVG Münster, B. v. 29.8.1951 : E 5, 112
BGH, U. v. 10.11.1958 : MDR 1959, 375
BVerwG, U. v. 6.5.1960 : DVB1 1960, 518

Volksgesundheit :

BVerfG, B. v. 17.7.1961 : DVB1 1961, 818 f.
BVerwG, U. v. 29.1.1959 : DÖV 1959, 828 f
BGH, U. v. 30.9.1963 : DÖV 1964, 350
OVG Münster, B. v. 12.9.1963 : DVB1 1964, 123

s. ferner etwa Eger, 20; Über, 72;
VGH Kassel, B. v. 14.10.1958
: NJW 1959, 1941

(209) BadStaatsGH, U. v. 3.7.1950 : VRspr 2, 416
BGH, U. v. 9.5.1960 : DVB1 1960, 558
Külz, Festschrift, 197/198

(210) BVerfG, B. v. 14.11.1961 : NJW 1962, 730
BVerfG, B. v. 17. 7.1961 : DVB1 1961, 818 ff.
BVerfG, U. v. 22. 5.1963 : DVB1 1964, 113
BVerwG, U. v. 10. 7.1958 : DÖV 1958, 64
BVerwG, U. v. 18.11.1958 : DÖV 1959, 909
BVerwG, U. v. 4. 7.1957 : DVB1 1958, 169
BVerwG, U. v. 19.12.1957 : DÖV 1958, 346
OVG Münster, U. v. 11.8.1964 : DÖV 1965, 714
Hans J. Wolff, § 29 III a 2

kulturelle und technische Ordnung der Umwelt (211),

immaterielle Werte der Gemeinschaft, wie Wahrung des nationalen Geschichtsbildes und Schutz besonderer, unersetzlicher Gefühlswerte für die Gemeinschaft (212).

Diese Wertmesser wiederum werden beeinflusst von Zeitumstand⁽²¹³⁾, Natur der Sache oder Situationsgebundenheit⁽²¹⁴⁾, die damit mittelbare Wertmaßstäbe sind.

Ferner ist allen Wertskalen gemeinsam, daß sie sich nicht nur auf gegenwärtige Lebensverhältnisse, sondern auch auf die Verhältnisse künftiger Generationen richten können⁽²¹⁵⁾.

-
- (211) OVG Münster, U. v. 10.9.1957 : DÖV 1958, 386 =
VRspr 10, 72;
städtebauliche und baukünstlerische Gesichtspunkte;
ähnlich OVG Lüneburg, U. v. 9.10.1952 : DVB1 1953,
317;
OVG Rheinland-Pfalz, U. v. 9.1.1958 : E 6, 363 :
kulturelle Gründe;
ähnlich OVG Münster, B. v. 5.12.1956 : Verkehrsblatt
1957, 309;
BVerwG, U. v. 20.10.1961 : DÖV 1962, 109 :
Erhaltung und Ordnung des gesamten Fernsprechnetzes
- (212) Külz, Festschrift, 198, 206
- (213) etwa Wohnungsnot:
OVG Münster, B. v. 10.8.1956 : ZMR 1956, 431
OVG Münster, B. v. 18.3.1954 : ZMR 1955, 192
BVerwG, U. v. 30.10.1958 : DVB1 1959, 101;
ferner
VGH Württ.-Bad, U. v. 22.6.1951 : VRspr 4, 628
Hoffmann : DVB1 1964, 464
Sellmann : DVB1 1958, 172
- (214) BayVerfGH, Entsch. v. 25.2.1959 : DÖV 1959, 306 =
DVB1 1959, 370
BGH, U. v. 25.3.1957 : DVB1 1957, 861
BGH, U. v. 9.5.1960 : DVB1 1960, 558 f.
- (215) Külz, Festschrift, 221

Die objektiven Wertmaßstäbe lassen sich nicht erschöpfend aufzählen. Ihre Wertskalen sind entweder vorgegeben oder werden von Menschen gesetzt. Als vorgesehene Wertmesser bedürfen sie der Erkenntnis und Anerkenntnis ⁽²¹⁶⁾.

Soweit sie von Menschen gesetzt werden, wird dies in der Regel unabhängig vom konkreten Fall der Bestimmung eines öffentlichen Interesses, möglicherweise aber auch aus Anlaß eines zu ermittelnden öffentlichen Interesses geschehen.

Inhalt oder Zielsetzungen der objektiven Wertmaßstäbe lassen sich vereinfachend zusammenfassen in "Wohl"⁽²¹⁷⁾.

-
- (216) BVerfG, B. v. 17.7.1961 : DVB1 1961, 818 ff., unterscheidet zutreffend die absoluten, allgemein anerkannten, von der jeweiligen Politik des Gemeinwesens unabhängigen, vorgegebenen Gemeinschaftswerte von den besonderen Zielen des jeweiligen Gesetzgebers;
.... entsprechend erwähnt Hoffmann : DVB1 1962, 545, Gemeinschaftsgüter a priori und solche ad hoc

- (217) § 17 Abs. 2 SteueranpassungsG:

allgemeines Beste auf materiellem, geistigem und kulturellem Gebiet;

OVG Münster, U. v. 25.2.1953 : E 7, 73 f. :
hinter jeder staatlichen oder gemeindlichen Tätigkeit steht ein öffentliches Interesse, das die Förderung des öffentlichen Wohls zum Gegenstand hat;

Hans J. Wolff, § 30 II b 1 alpha :

"Für alle Organe öffentlicher Verwaltung (besteht) die Forderung, in dem ihnen anvertrauten Kompetenzbereich das durch die öffentlichen Interessen bestimmte Gemeinwohl zu fördern";

Külz, Festschrift, 199 :

Wohl der Allgemeinheit ist das aus allen für eine behördliche Entscheidung in Frage kommenden Gesichtspunkten abgeleitete allgemeine Beste in einem höheren Sinn;

Weustenfeld definiert das Gemeinwohl als die den einzelnen offenstehende Hilfe der Gemeinschaft bei der eigenverantwortlichen Verwirklichung ihrer existentiellen Zwecke (99);

ähnlich Bellstedt : DÖV 1961, 816;

s. ferner Ryffel, Verwaltung, 266, 268

In diesen Begriff müssen alle objektiven Wertskalen einmünden, und insoweit ist das "Wohl" seinerseits eine Richtschnur für die im Einzelfall notwendige Bestimmung eines objektiven Wertmaßstabes.

Das "Wohl" als Inbegriff der objektiven Wertmaßstäbe wird gern aus dem Bestandteil "öffentlich" im Begriff des öffentlichen Interesses herausgelesen⁽²¹⁸⁾. Der Begriffsbestandteil "öffentlich" hat ursprünglich eine rein quantitative Bedeutung, indem er die unbestimmte Vielheit der Interessenssubjekte festlegt. Da in der Praxis das, was viele angeht, meist von (wohlverstandenen) Vorteil oder Nutzen ist, schlägt die quantitative Bedeutung von "öffentlich" in eine qualitative Bedeutung um. Man liest so in Wahrheit nicht etwas aus dem Begriff "öffentlich" hieraus, sondern etwas hinein. Für die deduktive Ermittlung des Wertmaßstabes des öffentlichen Interesses gibt der Begriffsteil "öffentlich" jedoch nichts her.

(218) vgl. Hans J. Wolff, § 29 vor I :
Zweck der Verwaltung ist die Wahrung und Förderung
des öffentlichen Interesses;
Gleiches zeigt sich bei^{den} öff. Interesse
ähnlichen Begriffen. So etwa spricht Kunze,
Verwaltung, 228, von dem Allgemeininteresse als
dem zentralen Begriff, in dem der letzte Grund
des öffentlichen Lebens enthüllt ist.

C. Die Bestimmung von Interessenweite und Interessenwertmaßstab

Es liegt nahe, Interessenweite und objektiven Wertmaßstab eines im Einzelfall festzustellenden öffentlichen Interesses einem tatsächlichen Wertungsvorgang zu entnehmen. Ein solcher tatsächlicher Wertungsvorgang kann in Abstimmungen⁽²¹⁹⁾, Volksbegehren, Petitionen (Unterschriftensammlungen) und dergleichen zum Ausdruck kommen. Doch sind dies seltene Ausnahmen. In der Regel kann und wird in der Praxis eine Wertung nicht tatsächlich von einer Personenvielzahl vorgenommen. Es ist, wenn nicht gar technisch unmöglich, so doch zumindest nicht praktikabel, in großen und vielschichtigen Gemeinwesen andauernd (so oft ein öffentliches Interesse zu bestimmen ist) gemeinsame Willensäußerungen eines mehr oder minder großen Personenkreises zu erhalten. Nach der Rechtsordnung sind vielmehr vor allem Gesetzgeber, Regierung, Verwaltung und Gerichte dazu berufen, ein öffentliches Interesse im Einzelfall zu bestimmen oder anzuwenden⁽²²⁰⁾. Diese Funktionsträger sollen als Interessenwalter die Wertung denken oder annehmen; sie sollen (als wenige) für die (vielen) anderen werten und erkennen, wieviele Menschen welchen Umkreises nach welchem gleichen objektiven Wertmaßstab an einem

(219) Dürig, Diss., 72 :

an sich, wenn auch technisch kaum durchführbar, ist die Abstimmung für die Verwaltung das Mittel, um die Mehrheitsauffassung als Maßstab für die Verwaltung kennenzulernen.

(220) Kritisch Sternberger, Das Allgemeine Beste
: FAZ Nr. 218 vom 20. 9. 1961, S. 11

Gegenstand mit welchem Ergebnis Anteil nehmen würden⁽²²¹⁾. Es sei hier wiederholt und betont, daß dieser Vorgang der Ermittlung des wahren Interesses (s. S. 18/19) dient und mit einer "faktischen" Wertung nichts gemein hat. Die Suche nach einem objektiven Wertmaßstab zeigt an, daß ein wahres Interesse zu bestimmen ist. Es ist hervorgehoben worden, daß auch die Wertung mit einem objektiven Wertmaßstab notwendig eines oder mehrerer Subjekte bedarf (s. S. 19) und daß die Frage nach dem Umfang der Interessenssubjekte, also die Frage nach der Interessenweite, genau so bedeutsam ist wie die Frage nach dem objektiven Interessenwertmaßstab (s. S. 23 u. 28 f.). Faktische Interessen wären nur dann gegeben, wenn das Korrektiv des objektiven Wertmaßstabes fehlte (s. S. 27).

Der Umstand, daß die Interessenwahrer für die (vielen) anderen werten und erkennen sollen, wieviele Menschen welchen Umkreises nach welchem gleichen objektiven Wertmaßstab an einem Gegenstand mit welchem Ergebnis Anteil nehmen würden, ist Ermächtigung und Schranke

(221) BVerwG, U. v. 28.5.1965 : DVBl 1965, 916 : es ist nicht ungewöhnlich, daß der Richter bei der Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe zum "objektiven" Maßstab seiner wertenden Beurteilung die Empfindungen und Anschauungen der Allgemeinheit oder bestimmter Gruppen von Menschen macht;

Im gleichen Sinne die vorsichtigen Folgerungen von Dürig, Diss., 74 :

- (a) wenn sich ein Beamter im Einzelfall frage: wird das Interesse von der Mehrheit der Allgemeinheit getragen ?, dann werde er selten das Vorhandensein von öffentlichem Interesse verkennen;
- (b) wenn er sich frage: wie würde die Mehrheit die Interessenlage entscheiden ?, dann werde er selten dem überwiegenden öffentlichen Interesse zuwiderhandeln.

für das Handeln von Gesetzgeber⁽²²²⁾, Regierung,
Verwaltung⁽²²³⁾ und Gerichten^{223a)}.

Die gedachte Wertung soll einer (theoretischen) Wertung
der vielen möglichst nahekommen. Interessenweite und
objektiver Wertmaßstab müssen also "richtig" erkannt
werden⁽²²⁴⁾. Hierzu bedarf es einer sachlichen,
verständigen, sorgfältigen Einsicht⁽²²⁵⁾, und zwar

(222) s. Ausführungen auf S. 57 und Fußnote 206;

ferner

Hans J. Wolff, § 29 IV a :

die in Gesetzen ... zum Ausdruck gebrachten und
festgelegten öffentlichen Interessen gelten als
Ausdruck wahrer Gemeininteressen;

Maunz-Dürig, RdNr. 59 zu Art. 2 Abs. 1 GG :

der Gesetzgeber hat die grundsätzliche Befugnis
zu beurteilen, was im Gemeinwohl liegt;

ebenso Baring : VwArch 1959, 160

Fuß: : DÖV 1959, 207

(223) Hans J. Wolff, § 29 vor I und § 30 II b alpha
OVG Münster, B. v. 23.5.1950 : E 2,35 = VRspr 3,
252/253

OVG Berlin, U. v. 14.11.1956 : DÖV 1957, 754

Ule : VwArch Bd. 48, 89; Fleiner, Institutionen, 143

Dürig, Diss., 29, 51, 65

Erning : DVBl 1960, 192;

derselbe : DVBl 1959, 795

(223a) von Köhler : VwArch Bd. 50, 230 :

der Gesetzgeber hat dem Richter den Auftrag gegeben,
festzustellen, von welcher Wertordnung ausgehend
der Begriff des Allgemeinwohls mit einem Inhalt
zu erfüllen ist.

(224) Hans J. Wolff, § 29 I b, II b, III a 2 sowie
Weustenfeld, 2, sprechen von rationaler, irrtumsfreier
Erkenntnis;

Dürig, Diss., 68:

"Das juristische Problem des öffentlichen Interesses
ist lediglich ein Problem der Erkennbarkeit."

Hoppe : DVBl 1964, 169 :

welche öffentlichen Belange im Spiel sind, ist
durch einen Erkenntnisvorgang zu ermitteln.

(225) Nelson, Theorie, 14

derselbe, System, 290 : hinreichende Bildung der
einzelnen.

- zur Festlegung der Interessenweite - einer Einsicht in die personalen Gegebenheiten, und - zur Erkenntnis der richtigen objektiven Wertskala - einer Einsicht in die jeweilige dem Wertungsvorgang zugrundeliegende Lebenssituation.

Wichtige personale Gegebenheiten sind die Gliederung des in Frage stehenden Personenkreises (aus dem die Mehrheit zu "schöpfen" ist) etwa nach Beruf, Herkunft, sozialem Stand, Alter, Geschlecht, Heimatverbundenheit, politischem und religiösem Bekenntnis. Je besser diese Merkmale bekannt sind und beachtet werden, desto genauer läßt sich die Interessenweite bestimmen.

Die Lebenssituation als der Ausgangspunkt für die Erkenntnis des richtigen objektiven Wertmaßstabs ist nichts anderes als der (von allen Nebensächlichkeiten und Belanglosigkeiten bereinigte) Sachverhalt, der Anlaß für die Frage nach dem öffentlichen Interesse gewesen ist. Die sorgfältige Einsicht in diesen Lebenssachverhalt gewährleistet es, nicht nur einen, sondern mehrere, und wenn möglich, alle im betreffenden Fall bedeutsamen objektiven Wertmaßstäbe zu erkennen. Welche Wertskala schließlich für die Wertung entscheidend ist, ist in anderem Zusammenhang zu erörtern.

Sorgfältige und verständige Einsicht in die personalen und sächlichen Gegebenheiten und damit möglichst "richtige" Erkenntnis von Interessenweite und Interessenwertmaßstab setzen bei den Interessenwaltern in ausreichendem Maße Bildung, Ausbildung, Sachverstand, Lebens- und Berufserfahrung voraus (226). Diesen

-
- (226) Vgl. Koelble : DÖV 1966, 707 :
Um die Interessen des Gemeinwohl wahren zu können, bedürfe die Ministerialverwaltung wegen der zunehmenden Komplizierung und Technisierung der Lebensverhältnisse, der fortschreitenden internationalen Verflechtung, der Zunahme staatlicher Planung, insbesondere aber auch wegen der zunehmenden Bildung von Sachverstand im Bereich der organisierten Interessenvertretungen einer besonderen Steigerung ihres eigenen Sachverständes.

Anforderungen genügen die Interessenwahrter nicht immer. Hieraus ergeben sich im Einzelfall in der Praxis oftmals Schwierigkeiten und Unzulänglichkeiten bei der Bestimmung von Interessenweite und Interessenwertmaßstab. Mangel an Einsicht - kurz gesagt - führt zu falscher oder zumindest ungenauer Ermittlung des öffentlichen Interesses⁽²²⁷⁾.

(227) s. hierzu FAZ Nr. 222 v. 22.9.1960 : "Öffentliches Interesse ?"

D. Definition des Begriffs des öffentlichen Interesses

Der Begriffsinhalt des öffentlichen Interesses ist mehr umfangreich und kompliziert als knapp und leicht zu erfassen. Das macht eine sowohl erschöpfende wie praktisch brauchbare Definition nahezu unmöglich. Nach dem bisher Gesagten läßt sich das öffentliche Interesse wie folgt umschreiben :

- Das öffentliche Interesse an einem Gegenstand ist gegeben, wenn der Gegenstand nach Auffassung einer Personenmehrheit dem objektiven Wohl einer Personenvielzahl dient.

Oder:

- Öffentliches Interesse ist die auf das Wohl einer Personenvielzahl gerichtete Anteilnahme einer Personenmehrheit⁽²²⁸⁾.

(228) ähnlich dem Wort von dem "größtmöglichen Glück (Nutzen) der größtmöglichen Zahl" (Külz, Festschrift, 198; insoweit ablehnend VerfGH Rheinland-Pfalz, E. v. 22. 8. 1954 : E 3, 234

E. Die dem "öffentlichen Interesse" ähnlichen Begriffe
- in endgültiger Sicht -

Die dem öffentlichen Interesse ähnlichen Begriffe wie etwa Wohl der Allgemeinheit, öffentliche Belange, öffentliches Wohl oder Interesse der Allgemeinheit lassen sich mit Hilfe des Gerüsts Interessenweite - Interessenwertmaßstab ebenso erläutern wie der Begriff des öffentlichen Interesses.

"Allgemeinheit", "allgemein", "öffentlich" und "Öffentlichkeit" sind inhaltlich gleichbedeutende Wendungen und bezeichnen sämtlich die Interessenweite⁽²²⁹⁾. Begriffe wie Wohl, Nutzen, Bestes deuten unmittelbar auf einen objektiven Wertmaßstab hin. Die Wendungen Belange, Bedürfnis, Zweck hingegen sind inhaltlich austauschbar mit dem Begriff des Interesses. Sie enthalten keinen sprachlichen Hinweis auf eine Wertskala, sondern lassen sich ähnlich wie der Interessenbegriff dahingehend auflösen, daß irgendein Gegenstand der irgendwie gearteten Teilnahme eines Subjekts unterliegt. Wie beim öffentlichen Interesse muß der objektive Wertmaßstab hier hinzugedacht werden.

Die dem öffentlichen Interesse ähnlichen Begriffe haben also - mehr oder weniger deutlich - dieselben Inhalte und sind ihrem Sinn nach untereinander austauschbar. Da diese Begriffe auf das Begriffsgerüst des öffentlichen Interesses zurückgeführt werden können, besteht auch kein Unterschied zum Begriff des öffentlichen Interesses.

Soweit das öffentliche Interesse vereinzelt als der allgemeinere, weitere Begriff angesehen wird, von dem sich das öffentliche Wohl als der engere, höhere Begriff abhebe⁽²³⁰⁾, ist dieser Unterschied nur ein

(229) s. S. 40

(230) s. S. 12/13

scheinbarer. Teilweise nämlich legt man dem öffentlichen Interesse einen subjektiven Wertmaßstab zugrunde und versteht es als faktisches, nicht als wahres Interesse, was zutreffend eine Abgrenzung vom Begriff des Allgemeinwohls erfordert. Teilweise aber auch erklärt sich der scheinbare Unterschied aus einem Mißverständnis: Das öffentliche Interesse enthält sprachlich keinen unmittelbaren Hinweis auf den erforderlichen objektiven Wertmaßstab; beim Wohl der Allgemeinheit erscheint dieser jedoch erkennbar im "Wohl"; folglich wird letzterer Begriff (fälschlich) als der engere, höhere verstanden.

A. Mehrere öffentliche Interessen

1. Widerstreit öffentlicher Interessen oder Konflikt der Interessenwertmaßstäbe

Die einem öffentlichen Interesse zugrundeliegende Wertung bedeutet, daß Interessenssubjekte einen Gegenstand an einer Wertskala messen und hierdurch der Gegenstand - als Ergebnis seiner Verbindung mit dem Wertmaßstab - einen Wert erhält. Die Wertung bedarf notwendig eines Wertmaßstabes, aber auch nur eines solchen, um das gesuchte öffentliche Interesse festzulegen. Ein Wertmaßstab ist erforderlich und entscheidend, jedoch wird es fast stets mehrere Wertmesser geben, die für die Wertung in Frage kommen. Diese mehreren verschiedenen Wertskalen müssen nicht in jedem Falle (bis auf einen) ausgeschieden werden. Es ist sowohl begrifflich denkbar wie praktisch möglich, daß die mehreren Wertskalen trotz ihrer inhaltlichen Verschiedenheit insoweit "gleichgerichtet" sind, daß ihre jeweilige Verbindung mit dem Interessenobjekt stets einen in etwa gleichen Wert des Gegenstandes ergibt. Die Auslese eines für den Einzelfall entscheidenden Wertmaßstabes ist hier nicht erforderlich. Es entsteht - gespeist aus mehreren gleichgerichteten Wertskalen - ein Wert und damit ein öffentliches Interesse (und nicht ~~etwaderen~~ mehrere)⁽²³¹⁾.

Sind die Interessenwertmesser nicht "gleichgerichtet", sondern einander entgegengerichtet, konkurrieren oder kollidieren sie also, so muß aus diesen mehreren möglichen Wertskalen ein Wertmaßstab "ausgelesen" und

(231) z.B. BVerwG, U. v. 25.10.1957 : NJW 1958, 885 : die beiden Gesichtspunkte Beseitigung fehlerhafter Leistungsakte und gerechte Verteilung der Mittel des LAG-Fonds führen zum Ergebnis der Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsaktes mit Dauerwirkung.

als der entscheidende Wertmesser der Anteilnahme der Interessenssubjekte zugrundegelegt werden. Dieser Ausleseprozeß heißt nichts anderes als: Lösung von Konkurrenz, Konflikt oder Kollision der mehreren entgegengesetzten Interessenwertmesser mit dem Ziel, einen von ihnen als den entscheidenden anzuerkennen. Mit ihm entsteht das gesuchte öffentliche Interesse.

Man könnte der Auffassung sein, der Konflikt mehrerer entgegengesetzter Interessenwertmaßstäbe werde nicht schon durch Auslese eines bestimmten Wertmessers gelöst, sondern erst auf "höherer Ebene" entschieden. Zunächst - so ist denkbar - wird ein jeder der in Frage kommenden Wertmaßstäbe der Anteilnahme der Interessenträger zugrundegelegt. Zwangsläufiges Ergebnis der mehreren Wertungen ist nicht ein, sondern sind mehrere (verschiedene) Werte und damit mehrere öffentliche Interessen, - öffentliche Interessen unterschiedlichen, ja gegensätzlichen Inhalts. Erst jetzt tritt die auf Grund der Verschiedenheit der Wertmaßstäbe latent vorhandene Konfliktsituation in Gestalt der Kollision mehrerer öffentlicher Interessen zutage und fordert eine Lösung auf der Ebene dieser verschiedenen öffentlicher Interessen durch Auslese des vorzugswürdigsten Interesses. - In der Tat sprechen Rechtsprechung und Wissenschaft denn auch von Kollision oder Konflikt mehrerer öffentlicher Interessen⁽²³²⁾.

Es ist jedoch fraglich, ob in Bezug auf ein und denselben Gegenstand mehrere öffentliche Interessen überhaupt denkbar sind oder ob es nicht stets nur ein öffentliches Interesse geben kann.

(232) BVerwG, U. v. 30.10.1958 : DVB1 1959, 100 -
DÖV 1959, 793

Hans J. Wolff, § 29 III a 3
Dürig, Diss., 87; ders.: JZ 1953, 536 Fußnote 15
Hauelsen : DVB1 1957, 507
Külz, Festschrift, 204, 208 ff.
Reinhardt, Festschrift, 442/443
Erning : DVB1 1960, 191

Diejenigen, die in der Praxis stellvertretend für die "echten" Interessenträger werten, werden den Wertungsvorgang mehrmals "durchspielen" können. Die Interessentwarter werden jedesmal einen anderen Wertmaßstab anwenden und jedesmal wird sich aus der Vielzahl der in Frage kommenden Interessenssubjekte eine Mehrheit finden. Tatsächlich jedoch würde sich die Wertung eines Gegenstandes durch eine Vielzahl von Interessenträgern nur einmal vollziehen. Hätte sich erst einmal eine Mehrheit ergeben, die an dem Gegenstand mit einem bestimmten objektiven Wertmaßstab Anteil nimmt, so wird das einzelne Interessenssubjekt von seiner Wertung nicht wieder Abstand nehmen und mit einem anderen Wertmesser erneut werten. Hat sich eine Mehrheit zusammengefunden, wird sich nicht aus dem Kreis derselben Interessenssubjekte gleich darauf eine andere Mehrheit für einen anderen Wert des Gegenstandes bilden.

Dieser (theoretische) Umstand spricht gegen das "Durchspielen" mehrerer Wertungen jeweils unter Verwendung einer anderen Wertskala und damit gegen das Erzeugen mehrerer öffentlicher Interessen.

Hinzu kommt ein weiterer Grund, der die Annahme mehrerer öffentlicher Interessen in Frage stellt: Es läßt sich nicht leugnen, daß die allzu rasche Bildung mehrerer oder gar vieler öffentlicher Interessen hinsichtlich ein und desselben Interessenobjekts den Begriff des öffentlichen Interesses eher ab- als aufwertet. Der Bedeutung dieses Begriffes wird es nicht gerecht, ergibt sich das im Einzelfall maßgebende öffentliche Interesse erst auf Grund einer Kollision mehrerer "vorläufiger" öffentlicher Interessen. Seiner Bedeutung entsprechend sollte das "öffentliche Interesse" stets ein einmaliger und deshalb um so gewichtigerer Ausdruck sein.

Hinter dem, was Rechtsprechung und Wissenschaft als Kollision oder Konflikt mehrerer öffentlicher Interessen ansprechen, verbirgt sich tatsächlich der erwähnte Widerstreit inhaltlich entgegengesetzter Wertmaßstäbe. Berücksichtigt man jedoch, daß die gleichen Überlegungen, die Rechtsprechung und Wissenschaft zur Lösung des von ihnen so bezeichneten Konflikts mehrerer öffentlicher Interessen anwenden, notwendig sind, um den entscheidenden Wertmaßstab zu ermitteln, so braucht der Auffassung der herrschenden Meinung nur insoweit widersprochen werden, als es um den Zeitpunkt oder begrifflichen Standpunkt dieser Überlegungen geht : Nicht erst im Stadium des Bestehens mehrerer entgegengesetzter öffentlicher Interessen sollte das vorzugswürdigste öffentliche Interesse ausgewählt werden (weil es mehrere öffentliche Interessen nicht geben sollte, bzw. deren Existenz begrifflich fragwürdig ist); vielmehr muß die Auslese der entscheidenden Wertskala schon auf der Ebene der mehreren entgegengesetzten Interessenwertmaßstäbe stattfinden. Aus mehreren möglichen Wertskalen muß - wie schon ausgeführt - ein Wertmaßstab hervorgehoben und als der entscheidende Wertmesser der Anteilnahme der Interessensubjekte zugrundegelegt werden.

2. Der vorzugswürdigste Wertmaßstab

Die Lösung des Konflikts mehrerer Interessenwertmaßstäbe erfordert es, die im Einzelfall vorzugswürdigste Wertskala aus den verschiedenen Wertmessern auszulesen. Der entscheidende Wertmaßstab mag schon durch außerhalb seiner selbst liegende Umstände, also unabhängig von einem inhaltlichen Vergleich mit den übrigen Wertskalen festgelegt sein. Es ist denkbar und in der Tat so, daß durch Gesetz oder Erkenntnisse der Rechtsprechung eine Reihen- oder Rangfolge bestimmter Wertmaßstäbe vorgegeben ist und deutlich wird⁽²³³⁾.

(233) Siehe z. B. § 14 Abs. 1 GO NW, wonach - wenn auch nicht konkretisiert - übergemeindliche Gesichtspunkte denen der betroffenen Kommunen vorgehen;

entsprechend stellt der BayrVG, U.v. 20.10.1964 : DÖV 1964, 849, 853 f., in Auslegung des Art. 5 Abs. 3 BayrGO das sogenannte kommunale Einzelinteresse bzw. die Belange der örtlichen Selbstverwaltung dem sogen. allgemeinen öffentlichen Interesse nach;

ferner beispielsweise

BVerwG, U. v. 30.10.1958 : DVBl 1959, 100 = DÖV 1959, 793 ff., unter Hinweis auf § 11 Abs. 2 RGaragenO :

die Notwendigkeit, die Straße durch Schaffung ausreichender Einstellplätze vom ruhenden Verkehr zu entlasten, tritt hinter die Notwendigkeit zurück, die von Einstellplätzen und Garagen ausgehende Belästigung der Bevölkerung in den vor Störungen besonders geschützten Gebieten auf das unumgängliche Maß zu beschränken;

sowie

BVerfG, U. v. 19.12.1961 unter III 2 d : DÖV 1962, 221 :

zwingende Gründe des gemeinen Wohls können dem Gebot der Rechtssicherheit übergeordnet sein.

In den allermeisten Fällen jedoch wird kein sicherer Anhaltspunkt vorhanden sein, welche Wertskala für die Bestimmung des gesuchten öffentlichen Interesses entscheidend ist. Man muß auf den Inhalt der Interessenmaßstäbe abstellen und sie insoweit miteinander vergleichen. Ein Vergleich mit dem Ziel der Ermittlung des vorzugswürdigsten Wertmessers ist ohne einen gemeinsamen Nenner nicht möglich. Die unterschiedlichen Inhalte der einander entgegengesetzten Wertmaßstäbe müssen an einer dritten Größe gemessen werden, um zu einer sicheren Aussage über die Vorzugswürdigkeit der einzelnen Wertmesser zu gelangen.

Diese dritte Größe kann nur in der Beziehung der Wertskalen zum menschlichen Dasein gesucht und gefunden werden. Beziehung zum menschlichen Dasein heißt enger und genauer: mögliche Auswirkungen der Inhalte der Wertmaßstäbe auf das menschliche Dasein. Da den Wertskalen letztlich das "Wohl" der Interessenssubjekte gemeinsames Ziel ist, zeigen sich die Auswirkungen der Wertskalen in dem Ausmaß des möglichen Wohls für die Interessenssubjekte.

Damit ist die Vergleichsgröße für die verschiedenen einander entgegenstehenden Wertmaßstäbe gegeben. Das Ausmaß des möglichen Wohls für die Interessenssubjekte bedarf seinerseits zu seiner Präzisierung der Feststellung der Qualität und der Quantität des Wohls. Die Qualität des Wohles ergibt sich aus der Untersuchung, wie intensiv das von den einzelnen Wertskalen ausgehende potentielle Wohl für die Interessenträger ist. Die Quantität des Wohls beantwortet die Frage, wieviele Interessenssubjekte dieses Wohl erreicht. Durch Vergleich von Qualitäten und Quantitäten des Wohls der einzelnen Wertskalen muß sich der vorzugswürdigste Wertmaßstab ergeben. Es ist dies diejenige Wertskala, die optimale Qualität und maximale Quantität des Wohls

in sich vereinigt. Höchstmögliches Wohl für die größtmögliche Zahl von Interessenssubjekten, - dies kennzeichnet den entscheidenden mehrerer einander entgegengesetzter Wertmaßstäbe⁽²³⁴⁾.

Wie lassen sich optimale Qualität und maximale Quantität des Wohls im Einzelfall näher bestimmen ?

Die Qualität des Wohls ergibt sich aus der Dichte des Wohls für den jeweiligen Interessenträger. Der Interessenträger ist entsprechend den ihn umgebenden Lebensverhältnissen Subjekt vieler Lebensbedürfnisse. Auf diese Lebensbedürfnisse bezieht sich die Dichte des Wohls. Je näher die Lebensbedürfnisse dem Subjekt sind, je wichtiger ihm ihre Befriedigung ist, desto intensiver ist das Wohl.

Die Lebensbedürfnisse sind vielfältiger Art. Sie betreffen elementare, materielle und immaterielle, ideelle Lebenserfordernisse. Es gilt, diese Lebenserfordernisse auf die Dichte des jeweiligen Wohls zu überprüfen und das höchstmögliche Wohl zu ermitteln. Widerstreiten sich Wertskalen, die auf gänzlich verschiedene Lebensbedürfnisse abstellen, so werden durchweg die elementaren Lebenserfordernisse im Vordergrund stehen und das höchstmögliche Wohl für das einzelne Interessenssubjekt beinhalten. Das Leben ist zu allererst ein physisches.

Schwieriger abzuwägen sind einander verwandte Lebensbedürfnisse, die einem Interessenträger mehr oder weniger gleich nah oder fern stehen. Innerhalb der

(234) deutlich BVerwG, U. v. 29.11.1956 : NJW 1957, 686 = E 4, 185 (siehe Fußnote 237);

anklingend auch bei Külz, Festschrift, 208 : für die Abwägung mehrerer öffentlicher Interessen untereinander komme es immer auf die größere Bedeutung, die größere Unmittelbarkeit etwaiger Nachteile an.

elementaren Lebenserfordernisse wie etwa Gesundheit, Arbeit, Wohnung, Bildung, Erholung, wird sich in der Regel eine Rangfolge bilden lassen, nach der zum Beispiel

die Gesundheit gegenüber dem Naturgenuß als Faktor der Erholung (235),

der Schutz von Menschen (vor Feuergefahren) gegenüber "geldlichen Rücksichten" (236),

die Schonung land- oder forstwirtschaftlicher Flächen gegenüber der Ästhetik des Straßenbildes (237),

die richtige Schreibweise des Namens des einzelnen im Behördenverkehr gegenüber der Rationalisierung der Verwaltungsarbeit (238)

das größere Gewicht hat.

Dennoch wird zuweilen die optimale Qualität des Wohls für eine Vielzahl von Interessenträgern nicht ohne weiteres zu ermitteln sein. Notwendige weitere Voraussetzung für die Bestimmung der vorzugswürdigsten Wertskala ist deshalb die maximale Quantität des Wohls. Das höchstmögliche Wohl soll der größtmöglichen Anzahl von Interessenssubjekten zugutekommen. Nur das Wohl kann das höchstmögliche sein, das der breitesten Mehrheit der Interessenträger nützlich ist. Um die breiteste Mehrheit oder größtmögliche Anzahl von Interessenssubjekten zu bestimmen, bedarf es - wie bei der Interessenweite allgemein - der sachlichen, verständigen und sorgfältigen Einsicht in die wichtigen personalen Gegebenheiten der Vielzahl der Interessenssubjekte. Beruf, Herkunft, Alter, sozialer Status usw. spielen auch hier eine gewichtige Rolle.

-
- (235) BayrVerfGH, U. v. 2.7.1954 : E 7, 288 Leitsatz
(236) Württ.-BadVGh, U. v. 18.12.1956 : VRspr 9, 492
(237) BVerwG, U. v. 29.11.1956 : NJW 1957, 686 = E 4, 185
(238) VG Darmstadt, U. v. 1.3.1966 : DVBl 1966, 383 f.

3. "Allgemeines" und "besonderes" öffentliches Interesse

Hans J. Wolff unterscheidet allgemeine und besondere öffentliche Interessen⁽²³⁹⁾; erstere seien die Interessen einer staatlichen oder sonstigen öffentlichen Gemeinschaft als solcher; letztere seien gemeinsame Interessen bestimmter lokaler oder funktionaler innerstaatlicher Gesamtheiten (Gruppen) oder auch einzelner Mitglieder als solcher, die für die staatliche oder engere Allgemeinheit von Bedeutung seien, oder um deren Schutzes willen die öffentliche Organisation bestehe.

Allgemeines und besonderes öffentliches Interesse im genannten Sinne unterscheiden sich demnach grundsätzlich nach der Vielzahl der Interessenträger. Beim allgemeinen öffentlichen Interesse ist die Vielzahl der Interessenssubjekte größer, ist der Umkreis umfassender, aus dem die Interessenträger hervorgehen, als dies beim besonderen öffentlichen Interesse der Fall ist. Beim allgemeinen öffentlichen Interesse wird der Bereich der oder einer staatlichen Gemeinschaft angesprochen. Der Staat als solcher ist Interessenträger. Aus einem engeren Umkreis hingegen resultieren die Interessenssubjekte beim besonderen öffentlichen Interesse. Es handelt sich hier im Höchstfall um eine innerstaatliche Gemeinschaft, meist aber um sehr viel kleinere Gesamtheiten.

Allgemeine und besondere öffentliche Interessen im zuvor angeführten Sinne unterscheiden sich letztlich also nach der Größe des Umkreises, aus dem die Interessenssubjekte im Einzelfall hervorgehen. Dieser Umkreis der möglichen Interessenssubjekte ist in anderem Zusammenhang als der jeweilige Geltungsbereich derjenigen Norm, Gerichts-, Regierungs- oder Verwaltungsentscheidung bezeichnet worden, die der Frage nach dem öffentlichen Interesse zugrundeliegt⁽²⁴⁰⁾. Es könnte fraglich sein, ob diese

(239) § 29 III

(240) s. S. 37/38

Bestimmung des Umkreises auch hier Gültigkeit hat; denn dem geringen Umfang der Interessenssubjekte beim besonderen öffentlichen Interesse scheint oftmals nicht ein ebenso enger Geltungsbereich der der Frage nach dem öffentlichen Interesse zugrundeliegenden Norm, Gerichts-, Regierungs- oder Verwaltungsentscheidung zu entsprechen. So mögen etwa "örtliche Umstände" oder "örtliche Interessen" die Anwendung eines Bundesgesetzes beeinflussen. Mit anderen Worten: obwohl ein Bundesgesetz in Frage steht, scheint der Umkreis, aus dem die Interessenssubjekte im Einzelfall hervorgehen, sehr viel enger zu sein, als der Geltungsbereich des betreffenden Bundesgesetzes. Die Interessenssubjekte eines solchen engeren, "örtlichen" Umkreises mögen damit denen entsprechen, die den erwähnten besonderen öffentlichen Interessen eigen sind. Zudem scheinen die Interessenssubjekte dieses engeren Umkreises den Gegenstand des Interesses mit einem von örtlichen Gesichtspunkten geprägten Wertmaßstab zu werten, mit einer Wertskala, die nur sie verwenden können, die sich nur ihnen anbietet. Tatsächlich sind jedoch nicht nur die Menschen des örtlichen Umkreises Interessenssubjekte, sondern der in Frage stehende Interessengegenstand geht jedwede interessenfähige Person im Geltungsbereich des Gesetzes (oder der Gerichtsentscheidung oder Verwaltungsmaßnahme) an. Daß diese Anteilnahme in der Praxis von all jenen Personen niemals aktualisiert wird, steht dem nicht entgegen. Entscheidend ist, daß die Anteilnahme latent vorhanden ist, gleichsam unterstellt werden muß. Das geschieht aus keinen anderen Grund als aus dem, der zu einer - um im Beispiel zu bleiben - bundeseinheitlichen gesetzlichen Regelung Anlaß gegeben hat. Die Notwendigkeit einer bundeseinheitlichen gesetzlichen Regelung - wie sie im einzelnen auch immer begründet sein mag - veranlaßt jeden interessenfähigen Bewohner zur Anteilnahme, eine Anteilnahme, die - wie erläutert - die Interessenwahrnehmen (sollen). So verstanden ist der engere örtliche Umkreis nur Teil des weiteren, größeren Umkreises. Es

ist zudem schon hervorgehoben worden, daß lokale Gesamtheiten, weil nicht abgeschlossen, stets Teile einer größeren Allgemeinheit sind. - Schließlich macht ein nach örtlichen Gesichtspunkten geprägter Wertmaßstab den Umkreis der Interessenssubjekte nicht kleiner, als es nach dem jeweiligen Geltungsbereich der Norm, Gerichts- oder Verwaltungsentscheidung geboten ist. Die besonderen örtlichen Umstände sind nichts anderes als der Wertmaßstab der (in der Minderheit befindlichen) örtlichen Interessenssubjekte.

Auch die Größe der Umkreise, nach denen sich allgemeine und besondere öffentliche Interessen unterscheiden, entspricht daher dem jeweiligen Geltungsbereich derjenigen Norm, Gerichts-, Regierungs- oder Verwaltungsentscheidung, die der Frage nach dem öffentlichen Interesse zugrundeliegt. Die Größe der Interessenumkreise beim allgemeinen und besonderen öffentlichen Interesse ist somit eher zufällig. Die Frage nach dem öffentlichen Interesse in einer innerstaatlichen, also engeren Gesamtheit, ist nicht weniger gewichtig, als wenn der Staats als solcher als Interessenträger angesprochen wird. Es ist sehr fraglich, ob die (zufällige) Quantität der Interessenumkreise als zwingender sachlicher Grund eine Unterscheidung zwischen allgemeinen und besonderen öffentlichen Interessen rechtfertigt, - eine Unterscheidung, die in Hinblick auf die Bezeichnungen "allgemein" und "besonders" zu einer ungerechtfertigten Unterscheidung nach der jeweiligen Qualität dieser Interessen verleiten mag.

So besteht kein begrifflicher Unterschied zwischen den Vertretern des öffentlichen Interesses nach § 38 VwGO einerseits und den Vertretern des Finanzinteresses nach § 56 BundesleistungsgG oder § 18 Abs. 2 SchutzbereichsG und dem Vertreter der Interessen des Lastenausgleichsfonds nach § 322 LAG andererseits. Diese Interessenwahrer werten einen Gegenstand allesamt für einen bestimmten Umkreis

von Interessenträgern, der bei den angeführten Beispielen - entsprechend dem Geltungsbereich der Rechtsquellen - in jedem Falle gleich groß ist. Von hierher verbietet sich eine Unterscheidung der von diesen Vertretern geltendzumachenden Interessen nach allgemeinen und besonderen. Der entscheidende (aber nicht begriffliche) Unterschied zwischen den beiden Gruppen von Interessenwaltern liegt in der Art des jeweiligen Wertmaßstabes : Der Vertreter des öffentlichen Interesses unterliegt bei der Wahrnehmung des Gemeininteresses keiner Begrenzung bei der Auswahl des entscheidenden objektiven Wertmaßstabes. Beschränkt, eingeengt hingegen ist die Wertskala bei den Vertretern der Finanzinteressen und des Lastenausgleichsfonds. Der Gesichtspunkt der sparsamen, schonenden Verwendung öffentlicher Mittel steht als gesetzlich vorgegeben im Vordergrund.

Begrifflich anfechtbar ist eine Kollision allgemeiner und besonderer öffentlicher Interessen. Eine Kollisionslage mehrerer öffentlicher Interessen, bzw. - richtiger - mehrerer Wertskalen eines öffentlichen Interesses, kann überhaupt nur dann entstehen, wenn Objekt des Interesses ein einziger Gegenstand ist. Dem einen Interessengegenstand entspricht aber zwangsläufig nur ein bestimmter Umkreis möglicher Interessenssubjekte, den der Geltungsbereich der der Frage nach dem öffentlichen Interesse an jenem Gegenstand zugrundeliegenden Norm, Gerichtsentscheidung oder Regierungs- oder Verwaltungsmaßnahme absteckt. Gerade nicht jedoch ein Umkreis möglicher Interessenssubjekte, sondern jeweils mehrere verschieden große Umkreise sind das unterscheidende Kennzeichen des allgemeinen und des besonderen öffentlichen Interesses. Folglich können diese beiden Arten des Interesses - unterstellt man ihre Existenzberechtigung - nicht einander widerstreiten.

Hinter der Annahme einer Kollision allgemeiner und besonderer öffentlicher Interessen dürfte sich unbewußt oftmals die grundlegende Frage nach der Weite eines öffentlichen Interesses verbergen. Wenn ein Gegenstand Objekt des Interesses zugleich einer größeren und einer kleineren (lokalen) Allgemeinheit ist, die beide verschiedene Interessenwertmaßstäbe anwenden, so ist die kleinere Allgemeinheit nichts anderes als der kleinere Teil der (größeren) Allgemeinheit. Mit anderen Worten: die kleinere Allgemeinheit ist die Minderheit gegenüber der Mehrheit der anders wertenden Interessensubjekte⁽²⁴¹⁾.

Die Annahme eines Konflikts allgemeiner und besonderer öffentlicher Interessen präzisiert sich vielfach bei genauem Durchdenken auch dahingehend, daß tatsächlich nicht ein, sondern zwei Interessenobjekte gegeben sind : Die kleinere Allgemeinheit wertet einen Gegenstand; diese Wertung samt ihrem Ergebnis wird ihrerseits wieder zum Gegenstand der Anteilnahme einer größeren Allgemeinheit⁽²⁴²⁾. Hier gibt es nicht nur zwei Interessengegenstände, sondern auch zwei Interessenweiten - meist ein kleinerer und ein größerer Kreis von Interessenträgern - sowie in der Regel verschiedene Wertskalen.

Betrachtet man nunmehr die sogenannten allgemeinen öffentlichen Interessen, so unterscheidet Hans J. Wolff hier tatsächliche und wahre öffentliche Gemeininteressen⁽²⁴³⁾.

(241) Dies klingt an, wenn Hans J. Wolff, § 29 III b 3 in Zusammenhang mit "Kollisionen von besonderen mit allgemeinen öffentlichen Interessen" anführt, die Quantität der Interessenträger könne in eine Qualität der Interessen umschlagen.

(242) Etwa BVerwG, U. v. 4.7.1957 : DVB1 1958, 169 : die Bewahrung eines gewissen Rückhaltes an landwirtschaftlich genutztem Boden für Winzer in Krisenzeiten wird als Schutzgut vom Allgemeinwohl umfaßt;

ähnlich OLG Neustadt, B. v. 16.8.1952 : NJW 1952, 1418
(243) § 29 III a 1 und 2

Als tatsächliche öffentliche Gemeininteressen bezeichnet er die faktischen Interessen der (Staats-)Träger als solcher, wie sie gelegentlich unmittelbar zum Ausdruck kommen (Öffentliche Meinung) oder - in der Regel - von den Waltern der Gemeinschaftsorganisationen gedeutet werden; wahre öffentliche Gemeininteressen hingegen seien die irrtumsfrei erkannten Interessen der Gemeinschaft, die sich - kurz - auf die Schaffung oder Bewahrung eines den jeweiligen Verhältnissen entsprechenden materiellen Rechtszustandes richten.

Die Unterscheidung zwischen tatsächlichen und wahren öffentlichen Gemeininteressen geht zurück auf die Begriffe des faktischen und des wahren Interesses. Kriterium dieser Begriffe ist der Umstand, daß sich die Wertung eines Gegenstandes entweder vom Subjekt her bestimmt oder aber daß ein objektiver Maßstab gültig ist. Bedeutsam dabei ist, daß sich beides nicht ausschließt: die subjektive Wertskala kann ihrem Inhalt nach durchaus mit dem objektiven Wertmaßstab übereinstimmen. Die Unterscheidung zwischen tatsächlichen und wahren öffentlichen Gemeininteressen ist daher nur dann sinnvoll, wenn den tatsächlichen öffentlichen Gemeininteressen eine subjektive Wertskala, also eigengesetzte Ziele zugrundeliegen, die nicht mit dem objektiven Wertmaßstab übereinstimmen. Diese Voraussetzung müßte daher bei der Definition der tatsächlichen öffentlichen Gemeininteressen hervorgehoben werden. Daß (nicht nur die wahren, sondern auch) die tatsächlichen öffentlichen Gemeininteressen in Form der öffentlichen Meinung zum Ausdruck kommen oder von den Waltern der Gemeinschaftsorganisationen gedeutet werden, ist zwar zutreffend, sagt aber noch nichts über den Charakter des erforderlichen Wertmaßstabes aus. Dieser wird erst deutlich bei den von Hans J. Wolff angeführten Beispielen des sogenannten Regierungs-, Behörden oder Fiskalinteresses. Diese Interessen sind - anders als die noch zu erörternden Verwaltungsinteressen - nicht wahre, sondern nur

faktische Gemeininteressen, weil die zur Deutung der Gemeininteressen berufenen Amtswalter einen unrichtigen Wertmaßstab anwenden: die Handlungen der Verwaltung werden unter einem Gesichtspunkt gesehen, der die eigenen Zielvorstellungen der Amtswalter widerspiegelt, der jedoch nicht mit dem objektiven Wertmaßstab übereinstimmt, wie er nach der die Wertung auslösenden Lebenssituation von der Mehrheit der Interessenssubjekte angewendet werden könnte und wie er von den Amtswaltern für die Interessenssubjekte erkannt werden muß.

Sprechen die Gerichte von allgemeinen öffentlichen Interessen, so ist dies - wie der Zusammenhang ergibt - meist ein Pleonasmus⁽²⁴⁴⁾. Zwischen den Begriffen "öffentlich" und "allgemein" besteht - wie erwähnt - kein sachlicher Unterschied.

Wenn die Rechtsprechung einem allgemeinen öffentlichen Interesse ein besonderes öffentliches Interesse gegenüberstellt⁽²⁴⁵⁾, so wird damit nicht eine besondere Art

(244) s. etwa BGH, Gutachten v. 28.4.1952 : DVB1 1953, 473 f.
BSozG, U. v. 23.6.1959 : NJW 1959, 1607

(245) VGH München, B. v. 19.2.1953 : E 6, 29
VGH Stuttgart, B. v. 7.4.1955 : VRspr 8, 751
OVG Münster, B. v. 12.3.1951 : DVB1 1952, 59/60
OVG Münster, B. v. 21.8.1951 : VRspr 4, 361
OVG Münster, B. v. 15.10.1953 : VRspr 6, 389 ff =
E 8, 38
OVG Berlin, B. v. 14.11.1956 : DOV 1957, 754/755

des öffentlichen Interesses gekennzeichnet. Vielmehr soll in dieser Wendung der deutliche Abstand eines vorzugswürdigen objektiven Interessenwertmaßstabs zu anderen auf denselben Gegenstand bezogenen Wertskalen zum Ausdruck kommen⁽²⁴⁶⁾.

(246) deutlich

OVG Rheinland-Pfalz, U. v. 28.10.1958 : DÖV 1959,316

bei den berufsständischen Zwangsorganisationen besteht wegen der Bedeutung des Berufs für die Öffentlichkeit ein besonderes Interesse der Allgemeinheit an einer geordneten und zuverlässigen Berufsausübung;

ferner

BVerfG, B. v. 19.12.1962 : DÖV 1963,106/107 :

erhebliches öffentliches Interesse an Tätigkeit der Industrie- und Handelskammern, das um so stärker ist, je mehr sich Zahl und Intensität staatlicher Maßnahmen im wirtschaftlichen Bereich steigern.

4. Verwaltungsinteressen und Behördeninteressen

Erwähnt wurden schon die sogenannten Verwaltungsinteressen einerseits und die sogenannten Regierungs-, Behörden- oder Fiskalinteressen andererseits^(247/248).

Bei den Verwaltungsinteressen sind Gegenstand der von den Interessenwaltern für die Interessensubjekte ausgeübten Anteilnahme nicht die von den Interessenwaltern zu verfolgenden Ziele, sondern Objekt der von den Interessenwaltern wahrgenommenen Anteilnahme ist das (organisatorische) Bestehen der Interessenwalter und vor allem die Art und Weise ihres Handelns.

Ist Wertmaßstab für die Anteilnahme der Interessenwalter an ihrer eigenen Tätigkeit ein irgendwie geartetes (objektives) "Wohl" für die weitere Umwelt der Interessenwalter, so darf unterstellt werden, daß die Interessenwalter nicht für ihre Person oder Position, sondern für die in dieser Umwelt vereinten Subjekte eine Anteilnahme an der Art und Weise ihrer Tätigkeit äußern. Die Interessenweite in Gestalt einer Mehrheit der Interessensubjekte sowie der objektive Wertmaßstab lassen ein öffentliches Interesse entstehen und bestehen. So verstanden sind die Verwaltungsinteressen öffentliche Interessen. In diesem Sinne bestehen öffentliche Interessen

- am guten Ablauf der Behördenarbeit und an deren Billigkeit (249);
- an wohlverstandener Pflichttreue und sinnvollem Dienstetifer der Beamten;
- an der Geeignetheit der Beamten für ein Amt (250);

(247/248) s. S.84/85;

Hans J. Wolff, § 29 III a 1 und IV e;

OVG Münster, U. v. 2.2.1966 : DÖV 1967, 172/173

(249) Hans J. Wolff, § 29 IV b

OVG Münster, B. v. 29.8.1951 : E 5, 112

OVG Münster, B. v. 28.4.1955 : DVB1 1955, 602

BGH, U. v. 11.7.1955 : E 18, 127

(250) OVG Münster, U. v. 20.2.1958 : DÖV 1958, 624

- an der Deckung von Fehlstellen (251);
- an der Beweglichkeit der Verwaltung (252).

Ist Wertmaßstab für die Anteilnahme der Interessenwalter an ihrer eigenen Tätigkeit hingegen mehr oder weniger der Eigennutz oder Selbstzweck, so sind solche Verwaltungsinteressen nicht zugleich öffentliche Interessen. Die Interessenwalter werten in diesem Falle nur für sich selbst, sie können nicht eine Anteilnahme der Allgemeinheit wiedergeben. Es fehlt also neben einer objektiven Wertskala an der für ein öffentliches Interesse erforderlichen Interessenweite⁽²⁵³⁾. Existenz sowie Art und Weise des Handelns der Interessenwalter sind hier lediglich um ihrer selbst willen interessant.

Anders als mit den Verwaltungsinteressen verhält es sich mit den sogenannten Regierungs-, Behörden- oder Fiskalinteressen. Bei ihnen sind Interessengegenstand nicht das Bestehen der Interessenwalter und die Art und Weise ihres Handelns, sondern hier sind - wie im Normalfall des öffentlichen Interesses - Gegenstand der von den Interessenwaltern für die Interessensubjekte ausgeübten Anteilnahme die von den Interessenwaltern zu verfolgenden Ziele (wenn auch nur als Vorwand, wie sich zeigen wird). Der hierbei von den Interessenwaltern angewandte unzutreffende, weil nämlich subjektive Wertmaßstab unterscheidet diese Art der Interessen aber von den öffentlichen Interessen. Sie sind nicht öffentliche Interessen, wenn Maßstab für die für die Allgemeinheit zu wertenden Objekte mehr oder weniger Selbstzwecke der Interessenwalter sind: ihre Existenz und die Art und Weise ihres Handelns. Diese Selbstzwecke treten aus Anlaß der Verfolgung der den Interessenwaltern aufgetragenen Ziele und in Gestalt des hierbei verwendeten Wertmaßstabes zutage. Sie "überspielen" die Handlungsziele der Interessenwalter und werden zum eigentlichen

(251) OVG Lüneburg, B. v. 25.6.1956 : VRspr 9, 819
 (252) OVG Hamburg, U. v. 9. 4. 1959 : DÖV 1959, 798
 (253) Hans J. Wolff, § 29 IV b : angebliche öffentliche Interessen

Ziel: Die Interessenwalter geben vor, einen Gegenstand zu werten, tatsächlich jedoch verfolgen sie in erster Linie die in dem hierbei verwendeten Wertmaßstab enthaltenen Werte und Ziele und machen sie zum eigentlichen Zielpunkt.

Die Selbstzwecke der Interessenwalter in Hinblick auf ihre Existenz und die Art und Weise ihres Handelns drücken sich aus in Wertskalen wie etwa:

- Auf- und Ausbau eines regierungsfreundlichen Verwaltungsapparates;
- einseitige Verfolgung regierungsparteilicher Ziele;
- Richtigkeit des (Verwaltungs)Handelns um jeden Preis;
- buchstabengetreuer Pflicht- oder Dienstesifer;
- höchstmögliche Publikumswirksamkeit des (Verwaltungs)Handelns;
- Erleichterung der Aufsicht;
- größtmögliche Billigkeit des (Verwaltungs)Handelns;
- möglichst niedrige Personalkosten;
- Erzielung größtmöglicher Haushaltsvolumen;
- Vermehrung des Vermögens;
- möglichst niedriger Schuldenstand.

Diese Gesichtspunkte enthalten zwar allesamt einen objektiven Kern, doch wenden die Interessenwalter diese Wertmaßstäbe um ihrer selbst willen auf die von ihnen zu verfolgenden Ziele an, sind die Grenzen von einer objektiven Wertskala zum subjektiven, willkürlichen Wertmaßstab überschritten.

Stehen hingegen Existenz und Art und Weise des Handelns der Interessenwalter nicht als Selbstzweck im Vordergrund, sondern sind sie tatsächlich "nur" objektiver Wertmaßstab, so entstehen "echte" öffentliche Interessen. Dies gilt vor allem für die vielfältigen Gesichtspunkte finanzieller Natur, seien sie haushalts-, kassen-, vermögens- oder schuldenmäßiger Art. Derartige Gesichtspunkte können nicht leichthin als fiskalische Erwägungen

angesprochen und abgetan werden; hinter den Fiskalinteressen überkommener Auffassung verbergen sich allermeistens nichts anderes als öffentliche Interessen. In Rechtsprechung und Wissenschaft setzt sich immer mehr die Ansicht durch, daß die Wendung "Fiskus" höchstens in dem erwerbswirtschaftlichen Bereich der Verwaltung noch eine Berechtigung hat, nicht mehr hingegen im Bereich öffentlicher Verwaltung, in welchen Rechtsformen auch immer die Verwaltung hier tätig wird⁽²⁵⁴⁾. Im Sektor öffentlicher Verwaltung könnte daher von einem "fiskalischen" Interesse als Gegenbegriff zum öffentlichen Interesse allenfalls nur noch in den (zuvor erwähnten) Fällen gesprochen werden, in denen die Interessenwalter unter Vernachlässigung ihrer eigentlichen Aufgaben in erster Linie finanzielle Erwägungen um ihrer selbst willen anwenden. Die Abgrenzung kann im Einzelfall schwierig sein, wie das häufig erörterte Problem erweist, ob die sofortige Vollziehung einer gegen einen Beamten ergangenen Entlassungsverfügung hinsichtlich der Einstellung der Zahlung seiner Dienstbezüge nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO mit der Erwägung angeordnet werden kann, daß andernfalls wegen des Risikos einer Rückforderung ein nicht wiedergutzumachender finanzieller Schaden entstehe⁽²⁵⁵⁾.

(254) Zuletzt Häberle : DVBl 1967, 220 mit umfangreichen weiteren Nachweisungen

(255) Hierzu im bejahenden Sinne zuletzt OVG Koblenz, U. v. 26.2.1965 : DVBl 1967, 239 ff. sowie Häberle : DVBl 1967, 220 ff. mit weiteren Nachweisungen

B. Öffentliches Interesse und Einzelinteresse

Das Verhältnis von öffentlichem Interesse zum Interesse des einzelnen bedarf einer gesonderten Untersuchung. In Zusammenhang mit den vorstehenden Erörterungen ist folgendes bedeutsam:

Öffentliches Interesse und Interesse des einzelnen in Bezug auf ein und denselben Gegenstand stimmen nicht immer überein; denn der Wertmaßstab des einzelnen ist oft eine mit dem objektiven Wertmesser nicht identische Wertskala. Nur wenn subjektiver Wertmaßstab und objektive Wertskala gleich sind und dementsprechend eine gleiche Wertung stattfindet, besteht kein Widerspruch zwischen öffentlichem - und Einzelinteresse. Wahres Einzelinteresse und wahres öffentliches Interesse decken sich⁽²⁵⁶⁾. Das öffentliche Interesse ist im (idealen) Grenzfall gleich der Summe der Einzelinteressen.

(256) BGH, U. v. 3.3.1958 : DÖV 1958, 345 spricht vom Interesse der Allgemeinheit und dem gleichgerichteten oder gleichlaufenden Interesse eines einzelnen einerseits und vom Interesse des einzelnen und einem besonderen, ihm fremden Interesse der Verwaltung andererseits;

OVG Hamburg, U. v. 9.4.1959 : DÖV 1959, 798 :

öffentliches Interesse schließt Wahrung der Interessen von Einzelpersonen ein;

ebenso VGH Kassel, B. v. 14.10.1958 : NJW 1959, 1941;

Hans J. Wolff, § 29 III a 3 :

zwischen wahrem Gemeininteresse und wahrem Privatinteresse kann letztlich kein Widerspruch eintreten;

Leuthold, bei Layer 190 ff. :

kein Gegensatz zwischen Einzel- und Gesamtinteresse;

Wilhelm : DÖV 1965, 401

"Das Allgemeinwohl ist nicht etwas absolut im Raum stehendes, sondern umfaßt zugleich das Wohl jedes einzelnen."

Begrifflich ungenau ist die Formulierung, das Interesse des einzelnen oder mehrerer einzelner könne solche Bedeutung erlangen, daß es zum öffentlichen Interesse wird. Tatsächlich gibt es hier zwei Wertungsvorgänge mit zwei Interessensubjekten, zwei Interessengegenständen und - meist - zwei Interessenwertmaßstäben: die Anteilnahme eines einzelnen an einem Gegenstand mitsamt dem Ergebnis dieser Wertung wird für eine Mehrheit von Interessensubjekten ihrerseits zum Objekt ihres Interesses⁽²⁵⁷⁾. Die Interessengegenstände sind also verschieden. Wertskalen und Wertungsergebnisse sind aber einander meist ähnlich, und daher wird das Interesse des einzelnen oftmals durch das in gleiche Richtung zielende öffentliche Interesse gestützt. Deutlich wird dies im Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 17. 7. 1961 (Handwerker-Entscheidung) :

die Mitglieder des Handwerksstandes (Interessenträger I) werten ihre Berufe (Interessenobjekt I) unter dem Gesichtspunkt der Erhaltung und Förderung seiner Gesundheit und Leistungsfähigkeit (Wertmaßstab I);

(257) deutlich

ProVG, U. v. 16.4.1914	: E 67, 333
ProVG, U. v. 23.2.1928	: E 83, 241
Württ.-Bad. VGH, U.v.14.1.1958	: E 8, 82
HessVGH, U. v. 24.5.1962	: DÖV 1964, 139

Layer, 213

Hans J. Wolff, § 29 III a 3

Dürig, Diss., 85

Külz, Festschrift, 206

Hauelsen : DVB1 1960, 352 Fußnote 20

Bachof : DVB1 1961, 130

Henke : DVB1 1965, 783

Wilhelm : DÖV 1965, 405

Häberle : DVB1 1967, 223

das Ergebnis dieser Anteilnahme, nämlich die Erhaltung und Förderung eines gesunden, leistungsfähigen Handwerksstandes, ist Gegenstand des Interesses (Interessengegenstand II) der Allgemeinheit (Interessenträger II) unter den Gesichtspunkten volkswirtschaftlicher Wichtigkeit, gesamtwirtschaftlicher Bedeutung, Schutz des Mittelstandes, soziale Stabilität (Interessenswertmaßstab II)⁽²⁵⁸⁾.

(258) DVB1 1961, 818 ff.

Reuß : DVB1 1961, 868 f., erkennt dies, wenn er dem BVerfG die Aufwertung von Standesinteressen zu Allgemeininteressen unterstellt; Reuß beachtet nicht, daß (wenn auch aus den Gründen der Entscheidung nicht ohne weiteres ersichtlich) verschiedene Interessenweiten, Interessengegenstände und Wertskalen vorliegen.

Lebenslauf

Am 18. Juli 1934 wurde ich als Sohn des damaligen Rechtsanwaltes und jetzigen Polizeipräsidenten a. D. Herbert Klein und seiner Ehefrau Lotte, geb. Schimmelpfeng, in Köln geboren. Ich bin deutscher Staatsangehöriger. Meine schulische Ausbildung wurde am 24. Februar 1955 mit der Reifeprüfung am Neusprachlichen Gymnasium mit altsprachlichem Zweig in Porz am Rhein abgeschlossen. Acht Semestern Studium der Rechtswissenschaft an den Universitäten Tübingen (1955-56), Hamburg (1956/57) und Münster (1957-59) folgte am 9. Mai 1959 die Erste juristische Staatsprüfung beim Oberlandesgericht in Hamm. Hieran schlossen sich der Vorbereitungsdienst im Bereich des Oberlandesgerichtsbezirks Düsseldorf und an der Hochschule für Verwaltungswissenschaften in Speyer sowie die Zweite juristische Staatsprüfung am 22. Oktober 1963 in Düsseldorf an. Der weitere berufliche Werdegang führte vom juristischen Mitarbeiter beim Landkreistag Nordrhein-Westfalen (1964) über Assessor, Kreisassessor und Kreisrechtsrat beim Landkreis Ennepe-Ruhr-Kreis in Schwelm (1964-1968) zum Kreisrat beim Landkreis Leer/Ostfriesland (seit 1. Mai 1968).

Seit 1966 bin ich verheiratet und habe zwei Kinder.

Leer/Ostfriesland, im Januar 1969

Walter Klein

